

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

ESSAIS

SUR LA

PROTECTION DES ENFANTS MALTRAITÉS

OU

MORALEMENT ABANDONNÉS

Commentaire de la loi du 24 juillet 1889 (titre premier)

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-DESSUS
sera soutenu le mardi 15 février 1898 à 2 heures et demie

PAR

H. DUMONT

Président : MM. LE POITTEVIN, professeur.

*Suffragants { PLANIOL, professeur.
SALEILLES, agrégé.*

PARIS

V. GIARD & E. BRIÈRE

LIBRAIRES-ÉDITEURS

16, Rue Soufflot, 16

1898

THÈSE

POUR

LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTÉ DE DROIT DE PARIS

ESSAIS

SUR LA

PROTECTION DES ENFANTS MALTRAITÉS

OU

MORALEMENT ABANDONNÉS

Commentaire de la loi du 24 juillet 1889 (titre premier)

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-DESSUS
sera soutenu le mardi 15 février 1898 à 2 heures et demie

PAR

H. DUMONT

Président : MM. LE POITTEVIN, *professeur.*

Suffragants { PLANIOL, *professeur.*
SALEILLES, *agrégé.*



PARIS

V. GIARD & E. BRIÈRE

LIBRAIRES-ÉDITEURS

16, Rue Soufflot, 16

1898

INTRODUCTION

Si, comme le dit J.-J. Rousseau : « Tout est bien sortant des mains de l'auteur des choses », il suffit de consulter les annales judiciaires et de visiter les prisons pour constater la rapidité avec laquelle « tout dégénère entre les mains de l'homme. » L'enfant en lui-même est un être faible, misérable, à la merci de tout ce qui l'environne. Il faut nécessairement lui venir en aide pour favoriser le développement de ses facultés physiques, intellectuelles et morales. De là les divers systèmes d'éducation préconisés à des époques successives et qui suffisent à nous montrer la complexité d'un problème dont la solution nous préoccupe toujours. C'est, en effet, le cas de se rappeler avec Leibnitz « que le présent fils du passé est déjà gros de l'avenir. »

Aussi, lorsque, malgré les efforts multiples faits dans ce but, on se trouve en présence d'une augmentation toujours croissante de la criminalité chez l'enfant, on est amené tout naturellement à rechercher pourquoi l'éducation actuelle reste souvent inefficace, et à qui incombent les responsabilités d'un mal qui va toujours croissant.

Les causes en sont trop nombreuses pour songer à les énumérer toutes. Nous les trouvons d'abord surtout à l'intérieur de la famille où nous voyons une autorité paternelle méconnue à juste titre comme ayant perdu tout droit au respect. La femme, de son côté, n'a plus conscience du rôle considérable qu'elle doit remplir. Loin de s'efforcer à administrer l'intérieur avec ordre et élégance, de façon à le rendre agréable aux siens et les retenir au foyer, elle se livre trop souvent à des excès qui la dégradent et l'avilissent. Qu'est devenue pour elle cette poésie de la famille qui se retrouve dans les choses les plus simples du ménage, poésie qui nous charme à un si haut degré dans l'héroïne de Werther ? Comme conséquence, enfin, nous constatons chez les enfants une absence complète de sens moral, résultat inévitable d'une promiscuité fâcheuse souvent imposée par la misère.

Au dehors, ce sont les étalages d'objets de toute nature, qui provoquent les regards et éveillent d'une façon malsaine l'imagination de la jeunesse éminemment impressionnable. Inutile d'insister sur l'influence déplorable de ces établissements de débauche qui, pour beaucoup, constituent la première étape sur le chemin de la prison.

Il ne faut cependant pas se laisser rebuter par la désolante révélation de turpitudes dont le nombre augmente constamment. C'est déjà un résultat

appréciable que de connaître le mal dont on souffre. Attaquons-nous énergiquement à ses racines, et par des mesures préventives, tâchons de préserver les déshérités de l'enfance et de leur éviter une chute dont ils ne se relèveraient plus. L'expérience nous montre, en effet, journellement, combien il est dangereux d'attendre qu'on soit en présence du fait accompli, car souvent il est irréparable.

Au nombre des moyens d'action qui sont mis à notre disposition à la fois par le droit naturel et le droit positif, se trouve la puissance paternelle. Il semblerait qu'à elle seule, avec les éléments qu'elle comporte, elle doive suffire à donner au père de famille les armes dont il a besoin pour bien diriger ses enfants, et en faire à la fois des hommes et des citoyens. Mais, nous verrons, d'une part, comment, grâce à une lacune dans nos lois, les garanties qui devaient résulter, en faveur de l'enfant, des principes posés par le législateur de 1804, sont restées bien insuffisantes ; d'autre part, pour quelle cause les efforts combinés de l'initiative privée et de la jurisprudence sont demeurés impuissants.

Nous retracerons dans une première partie les différentes phases de cette lutte désespérée dans laquelle les meilleures intentions, pour n'être pas soutenues par la loi, se trouvent désarmées devant les formes si nombreuses et si diverses que sait revêtir l'esprit de désordre. Nous serons amenés de la

sorte à étudier dans une seconde partie la loi du 24 juillet 1889. Nous rechercherons alors dans quelle mesure elle protège les enfants maltraités et moralement abandonnés et comment elle réglemente l'exercice du pouvoir paternel, sauf à l'enlever, le cas échéant, aux parents qui, par leur incapacité ou leur inconduite, seront reconnus indignes de remplir la noble tâche qui leur est assignée en ce monde.

CHAPITRE PREMIER

FONDEMENT PHILOSOPHIQUE DU DROIT DE PUISSANCE PATERNELLE. — DIVERS ÉLÉMENTS QU'IL COMPORTE.

Avant d'entreprendre l'étude d'une loi, il est au moins intéressant de connaître le droit qui va faire l'objet d'une réglementation spéciale, et de rechercher l'idée philosophique sur laquelle il repose, lorsque ce n'est pas une création de toute pièce faite par le législateur pour répondre à des exigences momentanées.

En ce qui touche la puissance paternelle la question s'est posée à ce double point de vue. Mais personne aujourd'hui ne conteste plus sérieusement que le fondement d'une institution aussi conforme d'ailleurs au vœu de la nature repose uniquement sur le droit naturel (1).

Cette donnée étant acquise, on peut envisager de

1. Il faut entendre par droit naturel l'ensemble des règles, qui, aux yeux de la raison, doivent être sanctionnées par une contrainte extérieure. Conf. Boistel : *Cours de Dr. naturel*.

deux façons le droit de puissance paternelle. Et tout d'abord, un fait attire particulièrement l'attention, à savoir que l'homme ne se donne pas à lui-même l'existence. Ce phénomène met en présence deux sujets, le père et l'enfant, donne naissance à certains rapports obligatoires entr'eux, en un mot place l'un sous la dépendance de l'autre.

Quelques auteurs s'attachent à la personne de l'enfant. Frappés par l'impossibilité absolue dans laquelle il se trouve de développer ses facultés de tous ordres lorsqu'il est abandonné à ses propres forces, ils ont conclu en sa faveur à un droit auquel correspond un devoir de protection de la part de celui qui lui a donné le jour. C'est au fond la théorie exposée par Kant dans ses *Eléments métaphysiques de la doctrine du droit*, basée sur le fait pour les parents d'avoir imposé à leur enfant une personnalité qu'il ne pouvait discuter (1).

D'autres, au contraire, ont eu en vue surtout la personne du père. Ils sont alors arrivés à cette conception un peu matérialiste d'un droit de propriété portant sur un être raisonnable. C'est d'ailleurs la conception romaine que nous signalons seulement pour la retrouver plus loin dans l'évolution historique (2).

1. Kant, *Eléments métaphysiques de la doctrine du Dr.*, part. I, ch. 2, section 3, tit. 2, par. 28 et 29.

2. Grotius : *Dr. de la guerre et de la paix*, liv. 2, chap. 5, par. 4. — Montesquieu : *Esprit des lois*, liv. XXIII, ch. 7.

Selon nous, il est bien difficile de négliger complètement ce fait de la génération pour contester le droit de propriété qui découle rationnellement de l'occupation. La puissance paternelle nous apparaît donc comme « un droit supérieur et primordial du père ». Mais l'objet sur lequel porte ce droit de propriété n'est pas un objet ordinaire : c'est un être raisonnable doué d'une personnalité. Ainsi nous apparaît pour l'enfant le droit à la protection de son père. A celui-ci la puissance paternelle fournira le moyen de remplir ses obligations ; en ce qui touche celui-là, elle permet d'exiger de lui qu'il se laisse guider par ses parents jusqu'au jour où il sera à même de se diriger seul.

Quel que soit le point de vue auquel on se place, il faut tenir compte d'un élément essentiel, savoir la personnalité de l'enfant. Qu'est-ce donc que cette personnalité ? En quoi consiste-t-elle ? Elle se présente à nous sous un double aspect. Les caractères qui différencient les êtres entr'eux peuvent en effet se ranger sous deux chefs principaux. L'un comprend des éléments d'ordre supérieur « émanant de Dieu qui, seul, peut nous élever au rang de personnes par la communication de vérités éternelles qui sont le fond de sa nature, et qui nous feront intelligents et libres à son image » (1). C'est la personnalité morale. Quant à elle, le rôle des parents a été pu-

1. Boistel : *C. de Dr. naturel*, I, p. 206.

rement passif : ils ont servi d'instrument ; ils ont été « la cause occasionnelle et non productrice de la personne » (1). Et pourtant, si nous acceptons cette définition du droit : « tout ce qui étant conforme à la nature humaine n'est pas contraire à la loi morale » (2), nous recontrons un droit pour les parents, auquel correspondent des devoirs de respect, de reconnaissance et d'obéissance pour l'enfant. Ces obligations sont purement morales ; leur caractère propre est d'être perpétuelles en ce sens qu'elles survivront à la majorité et à l'émancipation de l'enfant. C'est le principe du Deutéronome reproduit par l'art. 381 de notre Code civil. « L'enfant à tout âge, doit honneur et respect à ses père et mère ». C'est encore la même idée qui inspire le législateur dans l'art. 151 en obligeant tous les enfants de famille, ayant atteint leur majorité, avant de contracter mariage, à demander par un acte respectueux et formel le conseil de leur père et de leur mère. L'idée de déférence, de respect des enfants envers leurs parents apparaît plus nettement ici que dans les art. 148, 149, 150 du même Code, puisque l'obligation subsiste alors que la majorité de l'enfant est intervenue. La sanction, nous la trouvons du reste suivant les cas soit dans l'opposition (173 C. civ.), soit

1. Boistel : *Loc. cit.*

2. Janet : *Revue critique de J. pr. en matière civile*, page 39.

dans la nullité du mariage (182 C. civ.). De même encore, au cas d'adoption, puisque cette dernière ne peut être consentie qu'après la majorité de l'adopté (346 C. civ.). Mais c'est le Code pénal qui donne un relief spécial à ces diverses obligations. Il frappe, en effet, dans les art. 13, 299, 312, 323, de peines aggravées, l'homicide et les voies de fait sur la personne des ascendants et écarte, quant à ces faits, l'admissibilité de toute excuse (1).

A côté de cette personnalité morale, il en existe une seconde, à la fois intellectuelle et physique. En ce qui la concerne, le rôle des parents a été plus actif et les motifs qui les ont déterminés légitiment le pouvoir plus étendu qui leur est reconnu. « L'homme veut en effet se survivre ; il lui semble qu'il n'abandonnera pas complètement cette terre dont il préfère les douleurs à l'incertitude des ombres du tombeau, lorsqu'il y laissera des enfants... Nés de lui-même, nourris de ses propres idées, substitués aux biens qu'il a acquis, ses enfants semblent prolonger sa propre vie » (1). On conçoit dès lors qu'en leur donnant le jour, les père et mère aient entendue se réserver au moins les droits nécessaires

1. A noter dans le même ordre d'idées, déc. 18 fév. 1809, art. 7 ; déc. 28 fév. 1810, art. 4, concernant le consentement nécessaire aux enfants pour entrer dans les ordres sacrés, et pour prononcer des vœux monastiques. Conf., 935, C. civ., qui vise l'acceptation d'une donation ; c'est le corollaire nécessaire de l'autorité morale des parents.

pour « guider leurs enfants vers leur plus grand bien » (1). Si, en outre, on tient compte d'un certain sentiment intéressé, bien légitime du reste, qui pousse les parents à tirer quelque satisfaction de leurs enfants, on comprend cette sorte de réserve d'usufruit qu'ils prétendent imposer à leurs descendants. Nous retrouvons bien là encore les caractères du droit d'après la définition qu'en donne M. Janet et que nous avons relevée précédemment.

Peu importe que l'enfant ait consenti ou non à accorder ce pouvoir que les parents prétendent exercer sur sa personne. Pareille objection dénote chez ceux qui la soulèvent une notion un peu vague des causes génératrices du droit. Bien loin d'en être la source unique, le contrat, au contraire, n'est qu'une convention de nature particulière qui pré-suppose l'existence du droit qui fera l'objet de cette convention. Le consentement qui est un des éléments de validité de celle-ci, « ne saurait être exigé que de la part d'une personne qui aliène un droit et non de celle qui manque d'acquérir » (2). Or ! c'est précisément le cas de l'enfant. Les père et mère en donnant l'existence à une personnalité distincte de la leur n'ont pas entendu enchaîner leur liberté au point de s'interdire toute autorité sur la personne de leur descendant. « Ce dernier n'est

1. Bernard : *Histoire de l'autorité paternelle*.

2. Boistel : *Op. cit.*

entré en possession de sa nature que déduction faite des droits nécessaires pour satisfaire le double désir des parents. Ces droits sont précisément ceux qui constituent la puissance paternelle *stricto sensu* (1), d'après la terminologie admise par quelques auteurs, par opposition à la puissance paternelle *lato sensu*. Cette dernière comprendrait alors les droits que nous avons relevés à l'occasion de la personnalité morale. Ils portent sur la personne et sur les biens de l'enfant. Nous allons les passer rapidement en revue, sans nous arrêter aux controverses qui rentreraient dans une étude complète sur la puissance paternelle.

En ce qui concerne la personne, la préoccupation la plus sérieuse du père de famille est assurément l'éducation de ses enfants. Cette obligation très lourde a été consacrée par le législateur dans l'art. 203, C. civ. « Les père et mère doivent nourrir, entretenir, élever leurs enfants. Il faut donc rationnellement leur accorder les moyens d'agir. La direction de l'enfant doit leur appartenir exclusivement : libre à eux de donner à ce dernier telle éducation religieuse qu'il leur plaît, de surveiller sa correspondance et de régler ses fréquentations ;

1. Leloir : *C. puiss. pat.* : « La loi de 1889 semble admettre cette double puissance en rangeant les ascendants parmi les personnes qui peuvent encourir la déchéance, et en indiquant les droits visés par les articles 150, 151, 346, 935, C. civ., comme susceptibles d'être enlevés par la déchéance.

de le guider comme ils le jugent convenable dans le choix d'une carrière, de lui imposer un apprentissage ou de l'autoriser à faire un commerce. Rien dans tout ceci qui ne soit conforme à la nature et à la raison. Mais l'enfant peut chercher à se soustraire à cette direction qui parfois lui semble d'autant plus pénible qu'elle contrarie directement les penchants et les inclinations de son âge. Il faudra alors permettre au père de le garder, voire même de le revendiquer contre des tiers ascendants ou autres qui se refuseraient à le rendre. Le droit de garde (374 C. civ.) lui donne ce pouvoir indispensable.

Enfin, si l'enfant se refuse à accepter les mœurs, les usages ou habitudes de famille si malgré les tendresses, les conseils et les réprimandes de ses parents il en arrive à décourager son père, celui-ci doit pouvoir s'adresser à la force publique et lui demander son intervention par des moyens plus énergiques. Il usera du droit de correction (375 C. civ.) Mais il faut reconnaître que c'est là une arme bien dangereuse entre les mains de l'autorité paternelle, car parfois semblable procédé, loin de ramener l'enfant à de meilleurs sentiments ne fera que l'exaspérer et éveiller en lui des passions plus funestes encore. C'est ce qui faisait dire à Lebrun : que les enfants ne soient pas envoyés dans des maisons de correction, ce serait les envoyer au crime (1). »

1. Fenet : Tome X, p. 509.

En résumé l'éducation reste le but, et la puissance paternelle avec les attributs qui la composent, n'est qu'un moyen pour les parents de le réaliser pour le plus grand bien de l'enfant.

Mais ce dernier peut avoir des biens personnels et il est aussi incapable de les gérer utilement que de se diriger lui-même. Dès lors, on conçoit aisément que pareil soin incombe au père, au moins pendant le mariage (389, C. civ.). La disposition de cet article prouve bien que le droit d'administration légale se rapporte à la puissance paternelle — non à la tutelle. — Bien plus, il est légitime que les parents, craignant de disparaître avant la majorité de leur enfant, songent à remettre les intérêts de ce dernier entre les mains d'une personne qu'ils jugent apte à continuer leur œuvre. De là, l'art. 397, qui permet au dernier mourant des père et mère de déléguer la tutelle à qui bon leur semble. •

Enfin, pour les indemniser des peines et responsabilités inhérentes à l'éducation, les parents peuvent jouir à titre de compensation des biens de leurs enfants mineurs. C'est le principe de la garde noble consacré par notre C. civ. dans l'art. 384.

CHAPITRE II

ÉVOLUTION HISTORIQUE DE LA PUISSANCE PATERNELLE JUSQU'AU CODE CIVIL INCLUSIVEMENT

Un des caractères propres de l'esprit scientifique moderne est assurément le besoin de reconstituer les diverses transformations subies par le sujet que l'on étudie. C'est qu'en effet les produits de la nature humaine se sont formés péniblement. Ce n'est que lentement, par une série de progrès qu'ils parviennent à atteindre leur plein développement. L'homme nous en donne un exemple frappant et chacun des âges de notre existence a fait l'objet d'études nombreuses et variées.

Les conceptions et institutions juridiques ont suivi à cet égard la loi commune. A leur première apparition dans le monde, elles présentent des caractères presque méconnaissables. Notre esprit a surtout beaucoup de mal à se replacer dans le milieu intellectuel, si différent du nôtre, où se produisirent ces anciennes éclosions, d'autant qu'à l'origine on rencontre bien souvent la légende. Essayons

de suivre en ce qui touche la puissance paternelle la série des transformations qu'elle a subies avant de réaliser la conception consacrée par notre Code civil, laquelle n'est du reste que le résultat d'une option imposée par l'état des esprits et les mœurs de l'époque.

Dans les temps les plus reculés de l'histoire romaine on trouve la famille déjà constituée. Les pouvoirs du père y sont très étendus ; il a même sur tous les siens un droit de vie et de mort, dont l'existence nous est signalée dans la formule de l'adrogation, laquelle remonte au très ancien droit. Le magistrat s'adressant au peuple lui dit : « *velitis, jubeatis... utique ei vitæ necisque in eum potestas sit, ut patri endo filio est* (Gell. V. 19) (1) ». La puissance

1. C'est à tort qu'on attribue généralement au père un droit de vie et de mort. Les textes emploient le mot *potestas* et non le mot *jus*. La remarque a son importance pour déterminer l'origine du pouvoir du père. Ce n'est pas une création de la loi. Conf., *formule de l'adrogation*. Conf., Cic. p. dom., 29. *Te esse interrogatum auctore esses, ut in te P. Fontei vitæ necisque potestatem haberet ut in filio*. Vers la fin de la République le caractère primitif de la *potestas* a été altéré. La loi n'ayant plus confiance en ceux qui étaient investis de la puissance paternelle en a réglementé l'exercice. La loi Julia *de adulteriis* a retiré au mari le pouvoir de vie et de mort sur sa femme *in manu* pour la conférer dans certains cas au père de la femme. Le *jus occidendi* fut pour celui-ci une concession de la loi. — Pap. I, *de adult.* D. XLVIII, 5. 22. 4. Au temps d'Adrien la puissance paternelle était considérée comme un privilège que l'empereur pouvait accorder ou refuser (Gaius I, 93). Il ne faut pas dès lors s'étonner de voir

paternelle avec tous ses attributs d'une inexorable logique constituait un véritable droit de propriété. « Femme et enfant sont la chose du père à l'intérieur de la maison (1). » L'autorité du père est absolue, les biens lui appartiennent également en tant que *pater familius*. En un mot, c'est le régime patriarcal avec tous ses caractères propres. Le groupe de la famille est soumis à l'autorité du parent mâle le plus âgé. Ce que les Grecs appellent *κυριός*, les Germains *mundium* est la *patria potestas* pour les Romains. L'individu n'a aucun droit particulier, pas plus qu'il ne possède de biens personnels.

Beaucoup, pensent à tort selon nous, que l'on se trouve en présence d'une création de la loi civile. Assurément son organisation apparaît sur bien des points en parfaite harmonie avec celle de la cité, et se rattache étroitement au culte des ancêtres. Mais c'est là un des caractères spéciaux qui se rencontrent chez toutes les sociétés qui furent fondées à l'état patriarcal, savoir le culte des ancêtres et la subordination étroite des enfants et des femmes vis-à-vis du père. Et il nous semble assez difficile

les jurisconsultes classiques parler d'un *jus potestatis*. On trouve néanmoins chez quelques-uns d'entre eux des vestiges de la distinction primitive du *jus* et de la *potestas*, dans la locution *jus ac potestas* (Ulpien, 3, disp. D. I, 17. 59). Conf. Cuq. *Instit. juridiques des Romains*, liv. II. *Le père de famille*, p. 155, note.

1. Mummisen. *Histoire romaine : Instit. primitives de Rome*, p. 83.

d'admettre comme le fait Fustel de Coulanges (1), « que la puissance paternelle est dérivée de la religion et a été établie par elle ». D'après les observations de Summer Maine (2), il semble en effet probable que l'établissement de ce culte n'est apparu qu'à un moment où la puissance paternelle existait déjà, à en juger au moins par ce qu'on connaît de la constitution de la famille chez les Aryens dans la province de Pendschab. La formation de cette dernière offre une grande analogie avec celle des Romains et pourtant le culte des ancêtres n'y est qu'une superstition comparativement obscure (3).

Bien plus, cette puissance paternelle que les romains revendiquaient hautement comme une institution du droit civil, un *jus proprium civium romanorum*, nous la retrouvons, ainsi que nous le signale Minrhead (4), organisée sur des bases semblables chez les municipalités latines d'Espagne et dans quelques provinces d'Occident dont les sujets n'étaient pas citoyens romains (5).

1. Fustel de Coulanges. *Cité antique*, p. 40.

2. *L'ancien dr.* : trad. Courcelle Seneuil.

3. Cuq. *Instit. juridiques des Romains* : La famille patriarcale.

4. Minrhead. *Dr. privé de Rome*.

5. Girard. *Manuel élémentaire de dr. romain*, liv. II, ch. III, note 3. « La puissance paternelle est un *jus proprium civium romanorum* disent Gaïus (1. 55) et Justinien (*Inst.*, 1. 9, de p., p. 2). La *patria potestas* romaine est une institution du droit

Ainsi donc, nous rencontrons à Rome une puissance paternelle fondée sur le droit naturel. Elle existe à l'origine surtout dans l'intérêt du père; pas d'individualité juridique pour les personnes qui sont soumises à son autorité. Lui seul décide si l'enfant fera ou non partie de la famille. Il lui suffit pour affirmer son droit de propriété sur le petit être qu'on a déposé à ses pieds qu'il consente à le prendre dans ses bras. Il le revendique comme une chose et cela par la même action qui lui permet de reprendre son champ ou sa maison.

A côté de ce pouvoir absolu sur les biens et sur la personne de ses enfants, pouvoir garanti par l'Etat (*dominium ex jure Quiritium*) nous allons trouver un contre-poids nécessaire dans les devoirs de protec-

civil, réservée aux citoyens romains et non pas du droit des gens, accessible aux pérégrins. Mais les pérégrins pourraient parfaitement trouver dans leurs lois nationales une institution parallèle. Justinien et Gaïus disent à la vérité, le premier qu'il n'y a pas, le second qu'il n'y a presque pas d'autres peuples chez lesquels on rencontre quelque chose de pareil. Mais c'est là une erreur certaine, Gaïus lui-même cite comme admettant une puissance semblable le droit des Galates : César, *Bell. Gall.*, 6 p. 19, cite celui des Gaulois. Plus largement ce pouvoir du père sur l'enfant est un phénomène dont on a des exemples chez les peuples les plus variés, aussi bien chez les Indiens du nouveau monde et chez les habitants de la Chine que chez les Hébreux et les Arabes d'aujourd'hui, qui ne fait notamment défaut dans à peu près aucune population pastorale et qui remonte probablement chez les indo-européens comme la vie pastorale elle-même à une époque antérieure à leur séparation. »

tion qui même à l'origine incombent au *pater familias*. Cette notion d'ailleurs apparaît dans l'étymologie du mot *pater* qui signifie celui qui veille à l'entretien et à la conservation de la famille. Nous la verrons aller grandissante pour atteindre son apogée avec l'avènement du christianisme et corriger ainsi les rigueurs d'une conception primitive qui refuse toute personnalité à l'enfant.

Et d'abord, le père doit nourrir et entretenir les membres de sa famille suivant son rang et sa fortune. Vers la fin de la République commence déjà à se dégager l'idée de l'*officium pietatis*. Elle se manifeste par l'obligation imposée au père d'instituer ou d'exhérer ses descendants. A cette époque également apparaît la création du pécule *castrens* et *quasi castrens*. Le droit du chef de famille est toujours proclamé ; son intérêt domine, et pourtant celui de l'enfant commence à être pris en sérieuse considération (2). « Au lieu de ce pouvoir terrible (*patria potestas*) dont les historiens romains parlent tant, nous ne voyons plutôt, dans les écrivains des premiers temps de l'Empire que les devoirs sacrés du père et de la mère... On pourrait citer dans Quintilien, Pline, Tacite, Juvénal, les passages les plus beaux sur la nécessité et sur l'importance de l'édu-

1. Bréal et Bailly. *Dict. étymol.*, 351.

2. Denis. *Hist. des idées morales dans l'antiquité*, vol. II, p. 112.

cation dans la famille, l'inconvénient et l'erreur qu'il y a à confier les enfants à des esclaves, le respect dû à leur innocence et à leur jeunesse, la tendresse qu'on devrait déployer envers eux et qui fait prohiber l'usage du fouet pour les élever comme s'ils étaient des animaux qu'on dresse ».

Mais, avec Constantin, le christianisme fait prévaloir l'idée de charité ; la religion proclame la fraternité des hommes. Il devait s'ensuivre un changement notable dans le principe de la puissance paternelle. A côté de l'intérêt du père, on aperçoit la nécessité de protéger le fils de famille dans sa personne et ses biens. Dès lors, l'exposition des enfants est prohibée (1). Le droit de vie et de mort n'existe plus pour le *paterfamilias* qui, en cas d'offense grave, doit remettre son fils aux tribunaux ordinaires (2). Le droit de vente n'est plus admis que pour les jeunes enfants, et encore faut-il justifier d'une excessive pauvreté. Si bien que sous Justinien, il ne resté plus d'un pouvoir aussi exorbitant que les conséquences naturelles du lien paternel. Et l'on n'est plus surpris de lire au Digeste que la puissance paternelle est faite de tendresse et de protection : *paterna potestas in pietate consistere debet* (3).

1. Valentinien. C. VIII, 51, 2.

2. Alex. Sev. C. VIII, 46, 3.

3. Loi, V. Dig. 48, IX. *De lege Pompeia, de parricidiis.*

Si maintenant nous passons au droit germanique, nous constatons que l'intérêt de l'enfant y domine même à l'origine. Et cependant, les droits du père sur ses enfants légitimes sont fort étendus et présentent une analogie très grande avec les pouvoirs que la *patria potestas* conférait au *pater familias* romain. Ce dernier décide encore du sort de ses enfants ; il peut, à son gré, les accepter ou les exclure de la famille. Est-il pressé par le besoin, il les vend, les cède comme serfs à un maître. Quant au droit de correction, il se manifeste par un droit de châtiment qui pouvait aller parfois jusqu'aux blessures et dont les parents furent dépouillés peu à peu au profit de la justice régulière. En ce qui concerne les biens, la personnalité de l'enfant apparaît nettement, car même dans le droit germanique le plus ancien, l'enfant pouvait avoir une fortune propre. Le père n'avait sur ces biens que les droits d'administration et de jouissance dont il est encore investi aujourd'hui à raison de l'inexpérience de son enfant. A la différence de ce que l'on constate à Rome, le père, loin d'absorber la personnalité de ses enfants, doit la protéger ; sa puissance sur eux n'est en réalité qu'une « autorité tutélaire. » C'est là ce que veut exprimer la coutume de Limbourg, lorsqu'elle déclare que le « père doit être mainbour de son enfant » (1). Enfin, ce qui fait mieux res-

1. E. Lehr, *Eléments de dr. civil germanique*.

sortir encore l'idée de protection, c'est qu'à la différence de la *patria potestas* romaine, qui dure pendant toute l'existence du *pater familias*, quels que soient l'âge et le rang social des enfants, et alors même qu'il n'aurait plus la vigueur d'esprit et de corps nécessaire au bon gouvernement de la famille, la « tutelle paternelle » du droit germanique cesse naturellement dès que l'enfant a atteint sa majorité. A ce moment, il reprend le libre exercice de ses droits et n'a que faire de la protection qu'on voudrait lui imposer. Libre à lui pourtant de prendre conseil et de s'entourer de toutes les précautions que l'expérience des parents peut lui dicter. Quoi qu'il en soit, il est libre désormais. — Au reste, ce besoin d'indépendance avait amené les Romains eux-mêmes à reconnaître la capacité du fils de famille en droit public. C'est encore la même nécessité qui préside à la création des divers pécules.

En résumé, le *mundium*, à l'origine, fut sans doute un pouvoir analogue à la *patria potestas*. Mais avec le temps, grâce à un développement de la personnalité que les Romains n'ont jamais connu complètement, il devint moins rigoureux et consista surtout dans un droit de garde et de protection (1).

A la suite de l'invasion des Barbares, la France

1. Laferrière. *Hist. du Dr.* T. 3, p. 53.

se trouva juridiquement partagée en deux parties. Au sud de la Loire, nous rencontrons les pays de droit écrit, lesquels ont subi plus facilement l'influence romaine et se sont assimilés les principes de la législation du vainqueur. Au nord, au contraire, les mœurs des Barbares ont lutté victorieusement, et grâce à cette résistance énergique, les pays de coutume restèrent soumis à des usages plus conformes aux mœurs et à la civilisation de l'époque. Dans ces derniers, l'influence germanique est prépondérante.

En suivant l'évolution de la puissance paternelle, nous allons retrouver au midi la notion romaine toute en faveur du père, alors que dans le nord c'est l'intérêt, la protection de l'enfant qui dominent suivant la conception germanique.

Dans les pays de droit écrit, si nous nous plaçons du ^{xiii}^e au ^{xvi}^e siècle, en ce qui touche les biens, le père était usufruitier de tout ce que son fils acquérait par son travail ou par voie de succession ; ce dernier n'en a que la nue propriété, de même que pour le pécule adventice sous Justinien. Le père seul jouit de ce droit qu'il conserve même après le mariage de son fils. Mais le pouvoir sur la personne ne se prolongeait pas au delà de la majorité. Quoi qu'il en soit, l'organisation de la puissance paternelle, dans les pays de droit écrit, présente toujours les caractères suivants : « C'est un

droit absolu, indivisible, constitué dans l'intérêt du père de famille dont la personnalité absorbe celle de l'enfant » (1).

Si nous consultons maintenant les coutumes, nous constatons que celle de Paris est muette sur la question : celle de Senlis rejette textuellement la puissance paternelle. « Le droit de puissance paternelle, y est-il dit, n'a pas lieu audit bailliage. Les père et mère ont seulement autorité sur leurs enfants tant qu'ils sont sous leurs charges (2) ». Pothier d'ailleurs nous résume la question et nous montre bien les deux conceptions qu'il met en présence pour donner la solution en ce qui touche les pays coutumiers. — « On a mis autrefois en question si dans le pays coutumier français il y avait une puissance paternelle. Quelques auteurs ont avancé qu'il n'y en avait point ; on ne peut néanmoins douter qu'il y en ait une. La coutume d'Orléans en fait mention expresse dans la rubrique du titre IX (3). Elle parle aussi en l'article 158 d'émancipation, ce qui suppose une puissance paternelle. Mais cette puissance, telle qu'elle a lieu dans le pays coutumier est entièrement différente de celle que le droit romain accordait aux pères sur leurs enfants, et

1. Drucker. *Thèse*, p. 15.

2. *Coutumes du bailliage de Senlis*, art. CCXXI.

3. « Des enfants qui sont en leurs droicts et hors puissance paternelle ».

dont le terme et la durée étaient sans borne, qui était *quasi quoddam jus dominii* semblable à celle que les maîtres avaient sur leurs esclaves » ! — L'opposition que nous signale la coutume de Senlis entre la puissance paternelle et l'autorité des père et mère nous indique bien le caractère que revêt ce droit dans nos pays de coutume. C'est bien un droit de protection, l'intérêt de l'enfant a guidé les rédacteurs des coutumes en ce sens.

Cette idée se fera jour bien plus encore lorsque les philosophes du xviii^e siècle s'efforceront de faire prévaloir le droit naturel. J.-J. Rousseau nous dira en effet « que les enfants ne doivent rester liés au père qu'aussi longtemps qu'ils ont besoin de lui pour se conserver : sitôt que ce besoin cesse, le lien naturel se dissout » (1).

Au sein des assemblées révolutionnaires la question est discutée de savoir à quel système on devra se rattacher. Cambacérès, dans trois projets successifs, cherche à faire prévaloir l'idée de protection et de tutelle. Suivant Jacqueminot « il suffirait de rendre à l'autorité paternelle le légitime empire qu'elle n'aurait jamais dû perdre (2).

Les rédacteurs du Code civil avaient donc à opter entre les régimes du droit romain et celui des coutumes, autrement dit entre l'autorité et la liberté.

1. Emile. Edit. 1823, p. 9, 10, — tit. II, p. 97.

2. 30 frimaire an VIII, — 21 décembre 1799.

Ils constatent d'une part que les règles concernant la matière sont nombreuses, diverses, parfois même opposées. En tous cas, « elles sont si éloignées de ce qu'est la puissance paternelle telle que l'a instituée la nature que tout était à faire pour le législateur et que ce dernier devait s'appuyer uniquement sur la nature et la raison pour asseoir un système complet » (1). Ainsi donc, dans les pays coutumiers incohérence, contradiction ; dans les pays de droit écrit « rien à prendre parce que ces législations n'étaient pas assises sur les vrais principes de la matière » (2).

L'idée exacte de la puissance paternelle doit être puisée dans la nature qui l'institue et elle doit devenir la base de la loi civile. Cette puissance n'est établie que dans l'intérêt de l'enfant ; c'est un pouvoir de protection destiné à le régir tant que la protection lui est nécessaire et un moyen donné au père de remplir ce devoir (3). Ces idées sont d'ailleurs formulées nettement dans la définition de Tronchet, qui est celle du projet de Code civil. « La puissance paternelle est un droit fondé sur la nature et confirmé par la loi qui donne au père et à la mère la surveillance de la personne et l'administration

1. Locré. *Législation civile*, tit. IX.

2. Locré, p. 6, *op. cit.*

3. Procès-verbal du Conseil d'Etat : Séance du 26 frimaire an X, I, n° 5.

des biens de leurs enfants mineurs et non émancipés par mariage ».

Si nous voulons connaître plus exactement encore l'esprit du Code civil, sur la matière, il suffit de se reporter au procès-verbal du 26 ventôse an II (1). C'est

1. Locré, *Esprit C. Napoléon*, tome 5, p. 536. « Nous naissons faibles, assiégés par les maladies et les besoins ; la nature veut que dans cet âge de l'enfance le père et la mère aient sur leurs enfants une puissance entière toute de *défense et de protection*.

Vers l'époque de la puberté, l'enfant a déjà observé, réfléchi ; à ce moment il est livré sans défense aux passions qui s'emparent de son cœur, vivant de désirs, exagérant ses espérances ; il a besoin d'être protégé par une main ferme contre ses nouveaux ennemis. La puissance paternelle qui est alors toute d'administration domestique et de direction pourra seule procurer tous ces avantages, ajouter la vie morale à l'existence physique, et dans l'homme naissant préparer un citoyen.

Enfin, l'âge où l'homme est déclaré par la loi, reconnu par son père en état de marcher seul dans la route de la vie. Il devient à son tour chef de famille et rend à d'autres les soins qu'il a reçus. Mais si alors la loi relâche les liens de la puissance paternelle, la raison intervient. L'enfant devenu homme retrouve dans des souvenirs qui ne s'effacent jamais, dans l'éducation dont il recueille les fruits, de nouveaux liens formés par la reconnaissance. En vain la loi civile l'affranchirait alors de toute espèce d'autorité paternelle, la nature plus forte que la loi le maintiendrait éternellement sous cette autorité. La nature et la reconnaissance lui présentent alors les auteurs de ses jours sous l'aspect d'une divinité domestique et tutélaire ; ce n'est plus un devoir dont il s'acquitte envers eux, mais un culte qu'il leur rend toute sa vie : et le sentiment qui l'attache à eux ne peut plus être exprimé par les mots de respect, de reconnaissance et

d'ailleurs le développement de la définition de Tronchet. Il nous montre bien que tout en voulant repousser le droit coutumier, les rédacteurs de notre Code civil, se sont pénétrés absolument de l'idée germanique sur l'autorité paternelle qui s'était introduite elle-même dans la France coutumière. En la faisant passer dans le Code, ils ont par là même répudié la *patria potestas* romaine qui répugnait par sa trop grande rigueur aux idées d'indépendance et de liberté du xviii^e siècle.

d'amour, c'est désormais la piété filiale adorant la piété paternelle.

« Voilà les vérités que la nature a gravées dans nos cœurs : voilà son code sur la puissance paternelle ».

Exposé des motifs fait par Real, conseiller d'État et orateur du Gouvernement dans la séance du corps législatif du 23 ventôse an II (14 mars 1803).

CHAPITRE III

RESTRICTIONS APPORTÉES A L'EXERCICE DU DROIT DE
PUISSANCE PATERNELLE PAR LE CODE CIVIL ET LE
CODE PÉNAL. — INSUFFISANCE DE LEURS DISPOSITIONS.
— RÉFORMES TENTÉES JUSQU'EN 1889 PAR LA LÉGIS-
LATION, LA DOCTRINE ET LA JURISPRUDENCE.

La loi de 1790 inspirée d'une certaine défiance à l'encontre de l'autorité paternelle avait créé des tribunaux de famille. C'est devant cette dernière assemblée que le père, usant du droit de plainte, qui lui était accordé, venait exposer les sujets de mécontentement graves qu'il pouvait avoir contre son fils. Le tribunal décidait entre le père qui se plaignait et l'enfant qui résistait.

Le législateur de 1804 a jugé révoltante cette lutte organisée entre le père et le fils. Suivant une méthode *a priori*, il s'attache à un type idéal de père de famille. Il constate ses droits et ses devoirs sans vouloir toutefois trancher la question pour le cas où ce dernier viendrait à manquer à ses obligations. La série de questions posées par le premier consul

et demeurées sans solution ne nous laisse aucun doute à cet égard. A peine quelques dispositions éparses permettent-elles une réglementation rendue plus difficile encore par le principe posé dans l'art. 372. Celui-ci dispose en effet que l'enfant restesous l'autorité de ses parents jusqu'à sa majorité ou son émancipation. Un texte formel, une loi pénale, par exemple, serait nécessaire pour leur enlever cette qualité puisque, chez nous, les déchéances sont de droit étroit.

Nous allons examiner rapidement chacune des limitations apportées à ce principe, soit par le Code civil lui-même, soit par le Code pénal. L'insuffisance des dispositions qu'ils contiennent nous apparaîtra bientôt et justifiera l'ensemble de mesures prises par la législation pour combler les lacunes de nos lois. Celle du 24 juillet 1889 compte parmi les plus importantes et son examen constituera l'objet principal de notre étude.

Au nombre des restrictions apportées par le Code civil lui-même au pouvoir paternel, il en est une qui touche le droit de correction. Nous savons du reste ce qu'il faut entendre par là : il ne s'agit pas de la possibilité d'exercer sur l'enfant des violences qui parfois iraient jusqu'à mettre sa vie en danger. Le seul châtement légal admis par le Code comme sanction du devoir d'éducation, c'est le droit de détention. Encore prend-il soin d'en régler l'exercice

suivant qu'il est mis en œuvre par le père ou la mère. L'âge de l'enfant, le nouveau mariage des parents peuvent également influencer sur la manière d'exercer ce droit. Certaines circonstances, notamment, le fait que l'enfant possède des biens personnels ou exerce un état lui créent une situation qui nécessite en sa faveur une protection plus sérieuse ; aussi lui reconnaît-on le droit de recourir contre la mesure dont il est l'objet (382), au moins dans le cas où il est détenu par voie de réquisition. Quant à la mère, on craint des entraînements trop faciles provoqués par son extrême sensibilité et on ne lui permet d'agir que par voie de réquisition ; il lui faut en outre le concours des deux plus proches paternels. Bien plus, en cas de nouveau mariage, à la différence du père, on lui enlève le droit lui-même.

En matière de divorce, des difficultés surgissent concernant l'administration provisoire des enfants. En principe, durant l'instance, puisque le mariage n'est pas encore dissout, c'est au père qu'appartient la puissance paternelle (267) sauf à obtenir du tribunal une décision différente plus conforme à l'intérêt des enfants. Le divorce une fois prononcé, ceux-ci peuvent être confiés à l'époux en faveur duquel le jugement a été rendu. Mais à raison de leur âge, de leur sexe ou même de leur état de santé, le tribunal peut décider autrement et indiquer entre

quelles mains ils seront remis. Mais quels seront alors les droits qui appartiendront soit aux époux soit au tiers chargé de la garde. Sans discuter la question qui sort du cadre que nous nous sommes tracé, nous croyons que la solution pourrait se trouver dans la distinction entre les deux puissances paternelles : *lato et stricto sensu*.

La séparation de corps laisse subsister le mariage ; c'est donc encore au père qu'en principe doit appartenir la puissance paternelle. Pendant l'instance des mesures provisoires peuvent être prises en faveur de l'enfant conformément aux art. 238 et 240 qui certainement sont communs aux deux matières. Malgré les controverses, nous croyons avec la jurisprudence que l'art. 302 qui vise les décisions du jugement définitif doit également recevoir son application dans l'espèce.

Enfin, la situation de l'interdit et celle de l'individu placé dans une maison d'aliénés donnent lieu à des mesures de précaution en faveur des enfants. C'est qu'en effet, l'exercice de la puissance paternelle se trouve paralysé momentanément. S'agit-il de l'interdit légal visé par l'article 29, Code pénal, assurément il conserve son droit de puissance paternelle. Mais nous croyons avec M. Demolombe que la mesure prise contre lui doit suspendre l'exercice

1. Conf. C. cass., 23 juin 1841, — 17 juin 1845, — 30 mars 1859, — 28 fév. 1893 (S., 93. 1. 357).

de son droit. Quant à l'interdit judiciaire les termes généraux de l'art. 502 ne nous permettent pas de distinguer avec M. Laurent entre les actes pécuniaires et les actes moraux. L'interdiction est avant tout une mesure de protection ; or, il semble rationnel d'admettre que celui qui, par suite de circonstances de fait, est reconnu incapable de se diriger lui-même, ne puisse guider les autres. Toutefois, comme il ne s'agit pas, à vrai dire, d'une déchéance, l'interdit judiciaire comme l'aliéné retrouve l'exercice d'un droit dont ils ne pouvaient jouir par suite d'une cause accidentelle, du jour de la guérison ou de la levée d'interdiction.

En résumé, le Code civil, comme on le voit, pose le principe que l'autorité paternelle est un pouvoir de protection, mais ne consacre pas les conséquences qui en découlent. C'est toujours un droit privilégié des père et mère auquel le législateur ne porte atteinte qu'avec une réserve extrême. Il se base sur l'intérêt d'affection qui doit pousser le père à protéger son enfant, et évite ainsi d'examiner les cas d'indignité. Malheureusement l'expérience nous montre combien cette abstention est surtout fâcheuse en ce qui concerne les maltraités et les moralement abandonnés qui ne trouvent plus aucune protection dans nos lois civiles.

Le Code pénal, lui, prévoit dans son art. 334 une hypothèse dans laquelle la conduite particulière-

ment odieuse des parents a déterminé le législateur à prononcer contre eux la déchéance de la puissance paternelle (335). Malheureusement cette disposition, excellente en elle-même, est insuffisante à divers points de vue. Elle n'enlève aux parents que les droits du Livre I, titre 9, de la puissance paternelle. De sorte qu'ils conservent le droit d'administrer les biens de leurs enfants sans pouvoir toutefois profiter de l'usufruit légal (389, t. X). C'est à eux à consentir à l'adoption, au mariage, au divorce de leurs descendants (148-278 ancien 346) (1). En outre, la déchéance est prononcée en faveur de la victime seulement, de telle manière que s'il existe d'autres enfants, ils restent sous l'autorité d'un père reconnu indigne et par suite exposés aux mêmes abus d'autorité. Heureusement la Cour de cassation étend l'art. 334 au cas où le père et la mère ont corrompu l'enfant pour satisfaire leurs propres instincts. Mais les conditions qu'elle exige sont très rigoureuses ; un acte de proxénétisme ne suffit pas et l'excitation doit être habituelle (2).

Les art. 331, 332, 333, appellent un complément de pénalité qui malheureusement n'existe pas. Ils reconnaissent comme une circonstance aggravante ce fait que le crime a été commis par un ascendant. La peine infligée est plus forte mais ne porte aucune

1. Demolombe, liv. 6, p. 269, n° 362.

2. Arrêt ch. réunies des 10 juin 1840 et 19 mai 1841.

atteinte à l'autorité paternelle. Et pourtant nous sommes en présence d'une espèce où la perversité morale des parents est manifeste et enlève toute garantie pour la bonne éducation des enfants. De même lorsque les mauvais traitements dont l'enfant est victime constituent un crime ou un délit ; même lacune également lorsqu'une contravention aux lois du travail a été relevée : les droits du père restent entiers. Ce résultat est particulièrement révoltant lorsque le père a été déchu de sa puissance et que la mère existe encore. Celle-ci reste soumise à l'autorité maritale et subit fatalement l'influence de son mari quand une fois ce dernier a purgé sa peine. Il reprend ainsi indirectement son empire sur ses enfants et rend sans effets la condamnation prononcée contre lui. C'est à un tiers et non à la mère qu'il eût fallu confier la puissance paternelle en pareil circonstance.

Supposons enfin que les parents s'adonnent à l'ivrognerie, se livrent à de mauvais traitements sur la personne de leurs enfants et vont même jusqu'à les abandonner. Les malheureux, pour vivre, se voient réduits à mendier et bientôt sont arrêtés pour vagabondage. S'agit-il d'un mineur de 16 ans, on l'acquitte et, pour ne pas le remettre à des parents misérables, on l'envoie en correction. Le jugement indique le nombre d'années pendant lesquelles il devra être détenu ; mais à 20 ans il faudra l'abandonner

et le soumettre à nouveau à l'influence funeste de parents qui abusent de leurs droits. Il est pénible de constater que le remède est pire que le mal et c'est le procès du régime pénitentiaire qu'il nous faudrait faire ici pour montrer le résultat déplorable auquel on est amené fatalement par l'insuffisance de la législation. L'article 2 du Code pénal de 1791 avait inspiré les articles 66 et 67 du Code pénal de 1810 et posé en principe la création des maisons de correction pour élever les enfants acquittés. Des difficultés budgétaires jointes au manque d'unité de l'administration pénitentiaire empêchèrent la réalisation de ce projet, de sorte que jusqu'en 1830 les jeunes détenus furent mêlés aux adultes dans les prisons. Nous verrons d'ailleurs plus loin comment la réforme pénitentiaire provoquée par la révolution de juillet a abouti à la loi du 5 août 1850 sur l'éducation et le patronnage des jeunes détenus.

Naturellement, sous l'empire d'une législation aussi favorable au père, les abus d'autorité ne devaient pas tarder à se manifester. Le développement du commerce et de l'industrie donnait naissance aux cités ouvrières au sein desquelles les causes de démoralisation sont si nombreuses pour l'enfance. La prostitution, la mendicité, le vagabondage sont les seuls moyens pour les Arab Boys d'éviter des dépenses et de remédier à la gêne qu'ils causent à leur famille. Aussi la triste réalité

des faits ne tarde pas à attirer l'attention générale sur un système de législation qui tout en voulant protéger l'enfant, le livre sans défense aux inclinations mauvaises et aux calculs inavouables de parents dénaturés qui vainement cherchent une excuse dans la misère. De là un ensemble de dispositions législatives que nous indiquerons seulement et dont le but est de réagir contre le Code civil en restreignant ou même en brisant la puissance paternelle de l'indigne.

En 1874, trois lois montrent la préoccupation du législateur et témoignent des sympathies de l'assemblée en faveur de l'enfance malheureuse et déshéritée.

C'est d'abord la loi du 23 décembre 1874 spéciale aux enfants du premier âge, et dont le but est de mettre un terme à l'effrayante mortalité des nourrissons placés à la campagne. Elle organise une surveillance qui tend à faire obtenir aux nouveau-nés mis en nourrice tous les soins que comporte leur jeune âge sans que la famille de ceux qui les ont recueillis puisse en souffrir gravement.

Mais l'enfant grandit, se développe à tous égards, et bientôt les parents l'obligent à chercher dans le travail des ressources lui permettant de subvenir à ses propres besoins, et d'augmenter par là même le bien-être de la famille. C'est alors l'atelier ou l'usine qui l'attendent. Or, les travaux qu'on va exiger de

lui peuvent être disproportionnés avec ses facultés physiques : et cependant il ne pourra résister sous peine d'être l'objet de reproches incessants, voire même de subir des privations ou des mauvais traitements de toute sorte. C'est à cette éventualité qu'a voulu parer la loi du 22 mars 1841, sur les enfants employés dans les manufactures, usines et ateliers. Mais la conception romaine faisant de la puissance paternelle un droit de propriété n'avait pas entièrement disparu, et l'on fit observer que l'ingérence de la société en pareille matière portait une atteinte trop sérieuse à l'autorité du père. On décida alors qu'aucune peine ne pourrait être édictée contre ce dernier. Les besoins restant les mêmes, une seconde intervention du législateur devenait bientôt nécessaire. Aussi voyons-nous la loi du 19 mai 1874 essayer de régler à nouveau le travail des enfants et filles mineures employés dans l'industrie. Celle-ci fut abrogée elle-même par une loi du 2 novembre 1892. Chercher à protéger l'enfance au point de vue physique et intellectuel et lui assurer une instruction professionnelle est assurément un but très noble, à la fois moral et humanitaire. Mais le seul moyen de le réaliser pleinement serait de prononcer une peine assez forte contre les parents qui ne se conformeraient pas au vœu de la loi en négligeant les précautions jugées nécessaires pour préserver leurs enfants contre les dangers multiples

d'un travail dans un atelier ou un établissement industriel. Or, on peut reprocher aux deux lois qui précèdent de n'avoir établi aucune sanction de ce genre.

Celle du 7 décembre 1874 avait déjà complété la loi du 19 mai de la même année. Elle visait spécialement les enfants occupés dans les professions ambulantes. L'ensemble des dispositions qu'elle renferme assurait à cette catégorie d'enfants une protection à la fois physique et morale. Alors que dans les lois précédentes l'échec à la puissance paternelle consistait seulement dans la restriction apportée à la liberté des patrons délégués par les parents dans l'exercice d'une partie de leurs droits, cette dernière disposition, plus énergique, s'attaquait aux père et mère eux-mêmes; les frappait comme les étrangers, se permettait de prononcer contre eux une déchéance plus complète certainement que celle de l'art. 335 du Code pénal. Elle leur enlève en effet tous les attributs de l'autorité et protège en outre tous les enfants nés ou à naître.

Il ne suffit pas de limiter le droit des ascendants en ce qui touche la possibilité de faire embrasser tel métier, d'imposer telle profession qu'il leur plaît à leurs enfants, si l'intérêt de ces derniers s'y oppose manifestement : il faut encore régler les conditions des contrats qui interviendront entre les pa-

rents et ceux qui se chargent de la garde et de l'éducation des enfants. C'est sous l'empire de cette préoccupation qu'a été promulguée la loi du 23 février 1851 sur les contrats d'apprentissage. Son importance apparaît surtout à l'égard des classes ouvrières qui trouvent dans l'étude d'un métier leurs moyens d'existence. Les parents sont liés par le contrat qu'ils ont passé; ils ne peuvent, sous peine de dommages-intérêts manquer à leurs engagements. Mais on conçoit aisément que leur insolvabilité doive être souvent pour eux une garantie d'impunité. Toutefois, il faudrait se garder de croire que là se borne la portée de la loi. Elle ménage les intérêts de l'enfant en déterminant la nature du travail qu'on pourra lui imposer sans négliger toutefois de lui réserver le temps nécessaire à son instruction. De plus, elle empêche qu'il ne soit placé chez des personnes, qui, à raison de leur incapacité ou de leur indignité, n'offrent pas les garanties suffisantes. Mais, à vrai dire, la pensée maîtresse de cette loi est de favoriser le développement d'associations charitables ayant pour but de venir en aide aux parents, parfois même de se substituer à eux avec leur propre assentiment, ou même seulement avec l'autorisation du juge de paix afin de régler les conditions d'un contrat dont l'enfant fait l'objet.

L'intérêt social exigeait qu'on allât plus loin encore dans la voie des réformes. Il ne suffit pas de

donner à l'enfant la facilité de se subvenir à lui-même en protégeant sa personne physique sans empiéter outre mesure sur les droits de la famille. Il est également nécessaire de développer ses facultés intellectuelles pour le mettre en mesure de remplir dans la suite son rôle dans la société. L'indigence des parents ne devait pas leur servir d'excuse, aussi la loi du 22 mars 1882 proclame-t-elle la gratuité de l'enseignement primaire. Et pour répondre aux prétentions de ceux qui invoquant leur droit de propriété sur leurs descendants, se refusent à leur procurer une instruction quelconque, ou ne s'en préoccupent même pas, elle impose un programme représentant le minimum d'instruction que chacun d'eux doit recevoir. Cependant, malgré son caractère impératif, cette loi ne porte qu'une atteinte bien légère comme on le voit, à l'autorité paternelle. Et quant à la sanction, elle est bien peu énergique : elle ne consiste pas en effet dans une exécution *manu militari*, mais dans un simple avertissement, lequel peut être suivi au cas de nouveau manquement, de l'affichage à la mairie du nom du délinquant. Il faut une troisième infraction pour qu'une amende accompagnée d'une peine d'emprisonnement puisse être prononcée par le juge de paix conformément aux art. 479 et 480 C. pén.

Malgré les soins de sa famille, victime de ses inclinations mauvaises ou parfois encore de la négli-

gence coupable de ses parents, l'enfant en arrive à commettre une infraction qui l'amène devant la justice répressive. Mais à raison de son jeune âge, il semble rigoureux de lui infliger la même pénalité qu'à un majeur ayant agi dans la plénitude de ses facultés. Un sentiment de commisération bien légitime devait donc déterminer le législateur en présence d'un mineur de 16 ans à décider que ce dernier serait acquitté lorsqu'il n'aurait pas agi avec un discernement suffisant pour constituer la culpabilité du droit pénal. Toutefois, l'examen des faits pourra faire ressortir la nécessité de soustraire sans délai l'enfant à l'influence funeste d'un milieu compromettant. Il apparaît clairement que son intérêt est d'être soumis à des mesures qui l'arrachent à une direction vicieuse et lui imposent en échange une éducation ou même l'apprentissage d'un travail professionnel destinés à assurer son avenir. Il faudra pour atteindre ce but le priver judiciairement de sa liberté et écarter aussi l'autorité des parents. Pareille mesure, pour énorme qu'elle puisse sembler, trouvera une justification suffisante dans la négligence, l'abandon, l'immoralité de parents, qui donnent eux-mêmes à leurs enfants l'exemple d'une conduite déplorable. Quant à celui-ci, la faute commise par lui existe toujours à sa charge, bien que des considérations d'ordre spécial lui évitent l'application d'une peine publique. Mais le danger

résultant de ses penchants vicieux et de ses mauvaises habitudes, danger que les faits ont révélé d'une façon hélas ! trop évidente, suffisent à justifier la contrainte dont il fera l'objet.

L'Assemblée constituante agissant sous l'empire de ces idées avait posé en principe dans l'art. 2, Code pénal 1791, titre V, la création de maisons de correction pour élever les enfants acquittés. Malheureusement le même établissement réunissait tous les condamnés correctionnellement avec les mineurs de 16 ans acquittés et ceux détenus par décision du tribunal de famille. Pareille mesure devait assurément produire des résultats fâcheux et la séparation par quartiers ne suffisait pas pour obvier aux inconvénients très graves résultant d'un pareil système. Pourtant ce fut encore la pratique qui l'emporta sous l'empire du Code pénal de 1810 dont les art. 66 et 67 rappelaient l'art. 2. Les maisons de correction dont le principe avait été décidé, ne furent jamais édifiées et c'est dans les prisons que les enfants tombant sous l'application de nos articles étaient soumis à un régime qui ne leur épargnait même pas le contact des adultes condamnés pour crimes ou délits de tous genres. Semblable résultat était désastreux au point de vue de la justice et de la moralité. Aussi n'est-on pas surpris de voir l'initiative privée s'essayer à remédier à pareil état de choses, rue des Grès d'abord en 1818 puis en 1831

par la création de la prison des Madelonnettes. L'effort aboutit grâce à une nouvelle orientation des idées provoqué par la révolution de juillet. C'est ainsi que nous voyons pratiqué en 1836 dans une maison spéciale « La Roquette » un régime comportant l'emprisonnement cellulaire de jour et de nuit. La réaction cependant était exagérée puisque cette mesure frappait même les enfants acquittés comme ayant agi sans discernement. Sous l'influence d'une circulaire ministérielle due au comte d'Argout, il s'était formé un second courant parallèle qui devait aboutir en 1839 à la création d'une colonie agricole, celle de Mettray. Une idée nouvelle apparaît ici : on veut prévenir les inclinations et corriger les penchants mauvais en donnant à l'enfant une éducation qui lui manque. Les mesures pénales du Code ne sont plus considérées comme une peine, mais comme un moyen de discipline et de préservation dont l'emploi est réglé par le Code. La loi du 5 août 1850 développe et met en action cette doctrine. Pour obtenir ce résultat, elle divise les mineurs en plusieurs catégories et les répartit dans des établissements spéciaux, maisons d'arrêt et de correction, colonies pénitentiaires, ou correctionnelles, maisons pénitentiaires, dont le mode de création devait être fixé ultérieurement par un règlement d'administration publique (art. 21), qui malheureusement ne vit jamais le jour. Bien plus, cette

fois encore il nous faut constater la confusion des mineurs condamnés avec les mineurs acquittés, notamment pour les filles qui, sans aucune distinction, sont réunies dans une même maison pénitentiaire. Le régime ne diffère pas, car l'épreuve de trois mois imposée aux condamnés d'après l'art. 4 n'était jamais réalisée en pratique ainsi que le faisait remarquer la Commission pénitentiaire de l'Assemblée nationale.

De plus, la loi de 1850 réserve à l'Etat les colonies correctionnelles, mais elle admet le concours des particuliers pour les colonies et les maisons pénitentiaires sans se préoccuper des causes de la détention. Il en résulte que ces derniers se trouvent par là même chargés de l'exécution de la peine contre les mineurs condamnés, ce qui est manifestement contraire au caractère public de la peine.

Mais nous n'avons pas à relever toutes les critiques qui peuvent être adressées à la loi de 1850. Nous nous proposons seulement de voir comment elle intéresse la puissance paternelle. Seuls les droits de garde, de correction et d'éducation sont atteints par cette loi. Quant aux autres les parents en conservent l'exercice sans aucune restriction. L'art. 9, à son tour, contient une disposition intéressante et susceptible d'un développement qui sera exploité par la loi de 1889. Il dispose en effet « que les jeunes détenus des colonies pénitentiaires peuvent obtenir

à titre d'épreuve et sous des conditions à déterminer par le règlement d'administration publique, d'être placés provisoirement hors de la colonie ». C'est au fond l'idée de patronage qui se fait jour et qui est consacrée législativement. Mais nous venons de voir que le règlement d'administration qui devait l'organiser ne fut jamais établi. C'est là une des raisons qui empêchèrent la loi de produire les résultats qu'on était en droit d'espérer d'elle.

L'art. 49, de la loi stipule qu'à l'époque de leur libération les jeunes détenus visés par les articles 3, 4, 10, 16, § 2 et 3 seront placés sous le patronage de l'assistance publique pendant trois mois au moins. Mais quels seront alors les pouvoirs de l'administration ? D'après le texte de la loi du 10 janvier 1849 nous serions en présence d'une tutelle véritable. Mais la pratique à toujours résisté et malgré les protestations auxquelles donnait lieu semblable interprétation, les commissions des hospices avaient dans toute sa plénitude l'exercice du pouvoir paternel. Les paroles de Regnaud Saint-Jean-d'Angély au corps législatif servaient d'ailleurs de fondement à la pratique. « Le gouvernement, déclare t-il, a dû s'occuper d'assurer le sort des enfants abandonnés, de créer pour eux, à la place de leurs parents, une *paternité sociale* qui exercât *tous les droits, toute la puissance* de la paternité naturelle. Fort de cette argumentation, on enlève aux parents le droit de

garde et on l'exerce même d'une façon rigoureuse. En effet, les enfants confiés à l'assistance publique ne peuvent plus être vus par leurs parents ; on ne dévoile pas à ceux-ci le lieu où ils sont en apprentissage. Et pour exciter chez eux le sentiment de l'amour paternel on ne consent à leur donner des nouvelles de leurs descendants confiés à l'assistance, que quatre fois par an. C'est encore l'assistance qui, par voie d'autorité, exerce le droit de correction, corollaire de droit de garde, autorise le pupille à contracter mariage et l'émancipe à partir de 15 ans.

Enfin une dernière restriction à l'autorité paternelle ressort de l'organisation de la libération conditionnelle lorsque l'enfant est remis soit à ses parents, soit à une société de patronage, soit à l'autorité militaire. Dans les deux premiers cas, l'administration peut toujours reprendre à elle l'enfant, soit que celui-ci se livre à de nouveaux écarts ou que les personnes auxquelles on l'a confié abusent des pouvoirs qui leur ont été conférés. Dans le dernier cas au contraire, la délégation est définitive. « Les jeunes gens dont le caractère, la moralité, les aptitudes auront été mis sérieusement à l'épreuve au point qu'ils inspirent entière confiance, seront à titre de récompense et d'encouragement autorisés à contracter dans l'armée un engagement volontaire

1. Conf. Chap. II. Règlement sur l'admission à l'hospice dépositaire.

avec le seul consentement des préfets. » C'est là une atteinte sensible au pouvoir paternel qui perd le droit de consentir à l'engagement volontaire des enfants, droit qui lui est confié par l'article 59 de la loi du 15 juillet 1889. En outre le dessaisissement du droit de garde et d'éducation dont parlent les art. 66 et 67 du Code pénal se trouve prolongé au delà de la durée de la détention.

Nous venons de voir combien, en dépit des dispositions qui précèdent, il était aisé à des parents dénaturés, peu soucieux de remplir les devoirs sacrés qui leur incombent de maltraiter ou d'abandonner leurs pauvres enfants ! Parmi ces derniers, il en est dont la situation est particulièrement digne d'intérêt ; nous voulons parler des enfants honnêtes dont les parents sont indignes et qui ne peuvent trouver dans la famille que des principes malsains propres à les pervertir rapidement. Aussi les auteurs se sont-ils efforcés de les arracher à ce foyer de dépravation et de débauche. Colmet de Santerre notamment et Aubry et Rau s'appuient pour arriver à ce résultat sur la commission confiée au juge. Celui-ci est chargé de faire respecter la loi suivant les vues du législateur. Dès lors, les auteurs que nous venons de citer reconnaissent aux tribunaux un pouvoir discrétionnaire tendant à corriger les parents qui se livrent à des actes répréhensibles. Assurément la raison et la morale réclament impé-

rieusement une intervention de ce genre, mais il est impossible selon nous de présenter cette solution comme « logique et juridique » ainsi que le prétend Demolombe. Au reste nous n'avons pas l'intention de reproduire dans son ensemble une controverse qui met en présence des auteurs aussi considérables. Nous nous rattachons entièrement à la théorie de M^e Laurent plus conforme aux principes concernant l'interprétation juridique des textes. Invoquer la morale et la raison ne suffit pas ; puisque nous sommes en matière pénale, il faudrait un texte en ce sens, lequel n'existe pas. En vain invoquerait-on l'ancienne jurisprudence, puisque nos tribunaux ont perdu le pouvoir discrétionnaire qui leur était reconnu jadis. Quant aux travaux préparatoires, ils ne prouvent qu'une seule chose, savoir que le premier consul avait été en proie à des préoccupations de ce genre, témoin la série de questions posées par lui et demeurées toutes sans solution. Il nous est donc impossible de raisonner par analogie et de permettre au juge une application utile des articles 302 et 444.

Les tribunaux de leur côté eurent à se préoccuper d'une situation aussi intéressante. Forts des doctrines que nous venons d'indiquer et mûs par les mêmes sentiments généreux qui animaient les auteurs, ils s'efforcèrent d'arriver indirectement à un résultat analogue. Ils envisagèrent la puissance

paternelle comme un pouvoir divisible et, suivant les cas, ils enlevèrent aux parents tel ou tel droit qu'ils jugeaient convenable, notamment les droits de garde et de correction.

Mais alors se pose la question de savoir, quant aux biens, si tel ou tel droit relève ou non de la puissance paternelle ! Comment fixer en outre la personne chargée de saisir les tribunaux pour provoquer une déchéance partielle ? La mère ne le peut assurément pas : l'incapacité civile résultant du mariage la place dans une telle situation que, dans l'espèce, l'autorisation de justice serait insuffisante, car l'influence du mari resterait toujours à redouter. En ce qui touche le ministère public, l'absence de texte l'empêche d'agir au civil ; la loi lui dit, en effet : « En matière criminelle, agissez ; en matière civile, n'agissez que si je vous y autorise. » — Reste le conseil de famille dont les pouvoirs sont limités au cas de tutelle.

La jurisprudence, malgré toutes ces difficultés, a passé outre, et conformément à la doctrine Demolombe, elle considère le pouvoir paternel comme divisible. Elle reconnaît bien qu'il est impossible de prononcer une déchéance absolue (1), mais pour arriver à son but, la protection de l'enfant, elle permet à celui-ci de quitter la maison pater-

1. C. cass., 3 mars 1856. D. 1856, I, 290. — Trib. civ. de la Seine, 6 juin 1896.

nelle (1). Il est vrai que, s'attaquant au droit d'éducation pour arracher l'enfant à son père, c'est, en résumé, priver ce dernier du droit que le Code civil lui confère au titre IX. Mais l'intérêt de l'enfant est en jeu, et d'après la teneur des arrêts, c'est là « le principal motif qui doit déterminer le plein exercice ou la restriction du droit de puissance paternelle » (2).

Encore une fois, nous reconnaissons que la morale et la raison justifient une solution de ce genre, mais il nous est impossible de suivre la Cour de cassation lorsqu'elle prétend que cet arrêt est conforme à la morale et à la *loi*, puisqu'il déclare que les intérêts moraux et matériels des enfants demandaient qu'ils fussent confiés au tuteur. L'intérêt exclusif de l'enfant domine bien la nature de la puissance paternelle ; mais conclure de là que toutes les fois que le père, contrairement à l'intérêt de son enfant, aura mésusé de son autorité, l'intervention des tribunaux prononçant une déchéance est justifiée, c'est inexact. Aucune loi, malheureusement, ne donne ce pouvoir aux tribunaux. Quoi qu'il en soit, un arrêt de la Cour de cassation de 1879 (3) avait arrêté la discussion en cette matière.

1. C. cass., 23 août 1825.

2. C. cass., 15 mars 1864. D. 1864, I, 301.

3. S., 1879, I, 464.

Et maintenant, laissons les enfants honnêtes pour nous attacher seulement à de jeunes délinquants, mendiants, vagabonds ou voleurs. Les parents, par suite de circonstances qui ne leur étaient pas imputables, ne pouvaient ni les surveiller, ni les corriger à souhait. Ici encore, nous verrons les parquets et les tribunaux de répression aux prises avec les mêmes difficultés, et à l'instar des juridictions civiles, recourir, pour les résoudre, à des mesures arbitraires.

Si l'enfant a moins de sept ans, la chancellerie recommande aux chefs de parquets de ne pas poursuivre. De même si l'on est en présence d'un mineur de 16 ans ayant agi sans discernement. Mais dans cette hypothèse, on recommande de procéder à une instruction détaillée destinée à faire connaître la moralité des parents. Malheureusement, les rapports de commissaires de police concernant des parents que le parquet demande à poursuivre après communication des dossiers, sont souvent insignifiants ou erronés. L'exemple suivant, relevé parmi tant d'autres par l'honorable M. Bonjean, dont le nom mérite d'être si souvent cité en ces matières, suffit à en témoigner. D'après la première enquête, il résultait (1) que « le jeune X... était un mauvais sujet ne tenant aucun compte des observations de ses

1. Enfants révoltés et parents coupables.

parents, ne pouvant rester dans aucune des écoles où il avait été envoyé. En raison des renseignements recueillis, le commissaire estime que le placement de cet enfant dans une maison de correction s'impose. » Pourtant le parquet insiste, et sur une demande nouvelle de renseignements faite par lui, il obtient le certificat suivant touchant le même enfant et les parents de ce dernier :

« Le mari quitte son domicile le matin de bonne heure pour ne rentrer que tard dans la soirée, laissant la direction du ménage à sa femme. Celle-ci s'enivre journellement et ne surveille nullement son enfant qui se trouve ainsi livré à lui-même et vagabonde dans les rues au lieu d'aller à l'école. Dans l'intérêt de cet enfant, qui ne semble pas avoir de mauvais instinct, mais qui a sous les yeux de mauvais exemples, il y aurait lieu de le placer dans un orphelinat et de le soustraire à l'influence de la mère. »

D'après un autre rapport, nous sommes en présence d'un petit être violent qui bat sa mère, maltraite ses frères et brise tout. Il est paresseux, insolent et s'est fait renvoyer d'un bureau de poste pour refus d'exécuter un ordre. — Mais un rapport complémentaire nous apprend que la mère s'est remariée et qu'elle cherche à se débarrasser de son fils par tous les moyens possibles. »

Quoi qu'il en soit, il résulte de ces enquêtes que

bien souvent nous sommes devant des parents négligents, débauchés ou persécuteurs et aucune disposition légale, avant 1889, ne nous autorise à prononcer contre eux la déchéance de la puissance paternelle. Quant au mineur on essayera de l'arracher à l'influence funeste du milieu en proposant aux parents d'user du droit que leur confère l'art. 875. Cod. civ., afin d'éviter de traduire l'enfant en correctionnelle. Si l'on est réduit à cette pénible extrémité, un danger nouveau nous apparaît, bien souvent signalé, celui des courtes peines. Aussi la Chancellerie recommande-t-elle encore de prononcer autant que possible en l'espèce l'envoi en correction et non l'emprisonnement (1), ou la remise immédiate de l'enfant acquitté à un patronage. Cette dernière mesure est arbitraire, car l'art. 66 Cod. proc. et la loi de 1850 autorisent seulement l'envoi en correction, ou la remise aux parents, mais ne permettent pas aux tribunaux, ni à l'administration de confier l'enfant à des sociétés charitables (2).

Lorsque l'assistance publique ou des associations privées s'offraient à recueillir ces malheureux par avance, des précautions étaient à prendre. Elles cherchaient à s'assurer le consentement des parents pour arracher l'enfant à sa triste famille. On exigea

1. *Bulletin du ministère de la justice*, 4 janv. 1889.

2. C. cass. ch. crim., 20 juillet 1893. — *Gaz. des Trib.*, 2 août 1893.

même des parents, des renonciations au droit de garde avec engagement de verser une certaine somme pour le cas où ils exigeraient la restitution de l'enfant. Malheureusement des conventions de ce genre étaient nulles comme contraires à l'ordre public. Alors se réalisait l'odieux calcul suivant. Les parents qui avaient considéré leurs enfants comme une chose à exploiter les abandonnaient volontiers à des sociétés qui voulaient bien se charger de les élever. Puis, quand ils jugeaient qu'ils avaient atteint un âge suffisant, ils les revendiquaient pour les livrer à la prostitution ou au vagabondage. En vain, pour leur résister, invoquait-on la faute des parents, car l'abus d'autorité ne suffit pas pour permettre à d'autres de priver le titulaire du droit, tout au plus autorise-t-il à prendre les précautions voulues pour se garantir contre cet abus. Au surplus, l'abandon même ne serait pas une cause suffisante pour priver les parents de leur autorité à l'égard de leurs descendants. Ils peuvent toujours les réclamer, il est impossible, en effet, de prouver rationnellement que le sentiment paternel ait été éteint puisque, au moins quand ils réclament, ce sentiment semble vivace et paraît n'avoir jamais entièrement disparu. Une loi était donc nécessaire prononçant la déchéance de la puissance paternelle au profit des sociétés charitables, toutes prêtes à secourir l'enfance.

CHAPITRE IV

INTERVENTION DE L'ÉTAT DANS LA QUESTION DE L'ENFANCE. — RÔLE DE L'INITIATIVE PRIVÉE

En présence d'une conduite aussi révoltante la société doit-elle rester impassible ? L'Etat peut-il condamner à respecter des droits alors que celui qui les exerce manque à tous ses devoirs ? C'est au Congrès de Rome, en 1885, que cette grave question fut agitée pour la première fois. Mais les bases des rapports de l'Etat avec la puissance paternelle furent établies d'une manière définitive en 1890, au Congrès de St-Petersbourg. « Il y fut décidé que l'Etat dans des cas exceptionnels possède le droit de restreindre cette puissance paternelle, de la limiter et même de l'éliminer complètement en la remplaçant par la sienne propre » (rapport de M. Moldenhawer). Aujourd'hui, il serait superflu de discuter à nouveau le fond de la question.

Cependant la puissance paternelle conserve des défenseurs énergiques qui n'admettent pas qu'on puisse ainsi enlever le fils à ceux qui lui ont donné

le jour. Usage ou abus peu leur importe ; l'autorité paternelle est chose sacrée pour eux et l'Etat doit la respecter pleinement.

C'est à ces défenseurs scrupuleux que s'adressait M^e Bonjean dans la séance du congrès de protection de l'enfance tenue le 18 janvier 1883.

« Sans doute, disait-il, la puissance paternelle est une grande et noble idée, et l'on peut craindre au premier abord d'ébranler cette base de la famille et de la société. Mais il faut voir les choses telles qu'elles sont. Si un édifice est tellement fragile que le moindre perfectionnement qu'on y apporte risque de le faire tomber en ruines, cela tendrait à prouver que cet édifice n'est ni très respectable, ni très solide. Par conséquent, plus nous respectons la puissance paternelle, plus nous considérons son maintien comme une indispensable nécessité pour les sociétés, plus nous demanderons avec énergie que cette puissance paternelle ne s'exerce que d'une façon respectable. Nous admettons donc le droit de la puissance paternelle, mais nous déclarons en même temps que c'est une loi imprescriptible des sociétés que tout droit implique des devoirs correspondants. Par conséquent, quand nous disons qu'il faut respecter de la façon la plus absolue le droit de jouissance paternelle, nous entendons que ceux qui sont chargés de l'exercer remplissent de leur côté tous les devoirs que les lois divines et humaines leur ont imposés. »

L'intervention de l'Etat peut se manifester soit directement par l'assistance publique, soit indirectement en accordant à des sociétés privées certaines facilités pour se constituer et pour poursuivre le but à réaliser.

L'assistance des enfants avait déjà été l'objet des préoccupations des empereurs romains. Sous Justinien furent fondés des établissements destinés à recueillir les enfants pauvres et délaissés (1). Mais dans notre ancienne législation cette idée fut abandonnée. Et il faut arriver sous le Directoire pour la voir réapparaître avec la loi du 27 frimaire an V. Celle-ci décide que tout nouveau-né abandonné doit être reçu gratuitement dans tous les hospices de la république et entretenu au besoin aux frais du Trésor. Des peines correctionnelles sont mêmes prononcées contre quiconque ne porte pas à l'hospice un nouveau-né trouvé. En 1811 un décret-loi du 19 janvier répartit les enfants en trois groupes : les enfants trouvés, les orphelins pauvres, et ceux dont les parents ont seulement disparu. Il organise un service public en leur faveur, en établissant toutefois trois réserves : nécessité de la présentation, défense de prendre des enfants âgés de plus de 12 ans, impossibilité de recueillir les enfants légitimes malheureux et délaissés car, d'a-

1. C. Justinien. *De episcopis et clericis et orphanotrophis*, loi 32.

près le Code civil, c'est au père qu'incombe l'obligation de les nourrir et de les élever. Comme il est aisé de s'en convaincre, beaucoup d'enfants ne pouvaient profiter des dispositions de la loi notamment les moralement abandonnés que nous définirons bientôt et pour lesquels l'assistance publique de Paris a établi un service spécial en 1881 seulement. C'est de ce service que dépend l'hospice Denfert-Rochereau où sont recueillis pendant une durée de 1 à 6 mois les enfants dont les parents sont à l'hôpital ou en détention préventive ou dans les dépôts de mendicité. Mais le rôle de la charité publique est restreint. Ses efforts sont souvent paralysés par le manque de ressources et par la disposition de ses règlements dont l'interprétation étroite cadre mal avec l'esprit de charité qui a présidé à leur rédaction. C'est ainsi qu'intervient la charité privée dont on ne saurait trop admirer le dévouement. Mais cependant il ne paraît pas que les œuvres fondées par elle aient encore atteint en France tout le développement qu'on serait tenté d'espérer. Loin de nous la pensée de critiquer leur organisation intérieure et les mesures que l'initiative personnelle suggère à chacun de ceux qui les président. Mais si nous considérons ce qui existe à l'étranger, nous sommes forcés de constater qu'en Angleterre et en Amérique surtout le nombre des Arab Boys recueillis gratuitement par les sociétés

privées est beaucoup plus considérable que chez nous. A notre avis, l'Etat pourrait intervenir pour augmenter les pouvoirs des associations en leur accordant le droit de poursuivre directement la déchéance de la puissance paternelle contre des parents négligents ou indignes. Au reste nous nous proposons de revenir dans la suite sur ce point intéressant. Mais ici se pose une question : L'Etat doit-il constituer lui-même les sociétés de patronage ?

Nous ne le pensons pas car son action revêtirait bientôt un caractère inquisitorial incompatible avec le caractère de bienfaisance que doivent conserver des œuvres de ce genre. C'est à lui de contrôler, de vérifier constamment, de s'assurer que la loi et les règlements sont observés, mais le patronage doit pouvoir se fonder librement et partout sans avoir à redouter une intervention qui gênerait son développement normal. C'est à l'Etat de prévoir les cas d'indignité, aux sociétés contrôlées par lui de se mettre à sa disposition sans arrière pensée pour poursuivre les parents coupables et veiller à l'éducation des enfants réfractaires à l'école, mendiants ou vagabonds, en un mot des moralement abandonnés.

Indiquons rapidement en terminant quelques-unes de ces sociétés dont plusieurs déjà avant 1889

avaient pris à tâche de sortir de la misère physique et morale, ces petits déshérités de la fortune.

C'est en 1833 le patronage fondé en faveur des jeunes détenus ou libérés par MM. Béranger de la Drôme et Ch. Lucas, et celui fondé en 1837 par Mesdames de Lamartine et la marquise de la Grange pour les filles qui se trouvent dans la même situation.

En 1877 se fonde à Asnières l'œuvre des petites filles abandonnées et en 1878, la société Félix Voisin pour les engagés volontaires élevés sous tutelle administrative. A la même époque apparaît aussi l'œuvre d'éducation et de patronage des enfants protestants insoumis.

Pour l'enfance abandonnée ou coupable, nous rencontrons en 1879 la Société créée par M. Bonjean et en 1889 l'Union française pour le sauvetage de l'enfance dont le président fut J. Simon.

Depuis 1889, nous devons noter spécialement la Société fondée en 1894 contre la mendicité des enfants, et les comités de défense des enfants traduits en justice qui arrachent ces petits malheureux à la justice et le remettent à des mains plus douces.

Enfin nous signalerons le patronage de l'enfance et de l'adolescence fondé en 1891 par M. Henri Rollet, avocat à la cour de Paris, qui s'occupe surtout des enfants de 13 à 18 ans.

Assurément cette énumération ne saurait être li-

mitative. Il nous faudrait pour la compléter citer en même temps que les œuvres de province, les nombreux patronages fondés par des institutions religieuses pour préserver ou mieux relever les enfants des deux sexes appartenant à des cultes différents. Il serait à souhaiter de voir tous ces efforts disséminés à l'heure actuelle, se réunir, s'entr'aider pour réagir contre un mal qui constitue un danger des plus graves pour nos sociétés modernes.

Nous devons noter également :

La *Société Lyonnaise*, autorisée par décret, 25 mars 1891.

But	{	Recueillir les enfants dont les parents ont été déchus de l'autorité paternelle ou on fait abandon volontaire de leurs droits.
Composition	{	Fochier, procureur général. BARTHELEMY et Flures, professeurs à la Faculté de droit de Paris, Garin, Tavernier, Brisac, avocats ; Verner, Raux, Perrin et Manguin.

Elle est en rapport avec l'union française et la colonie agricole de Port-Sainte-Foy.

Elle prend les enfants autant que possible avant qu'ils aient commis un acte qui puisse les faire arrêter.

Sinon elle s'adresse au substitut du petit parquet.

Elle réunit à la fois 3 systèmes de placement : campagne, apprentissage chez un patron, maison-école genre colonie, mais moins sévère à Brignais.

Les vicieux, elle les envoie en correction, procédure suivie actuellement dans le département de la Seine en ce qui concerne les mineurs de 16 ans, prisons 91.

DEUXIÈME PARTIE

ÉTUDE DE LA LOI DU 24 JUILLET 1889

Genèse et texte de la loi. — Caractères généraux.

TRAVAUX PRÉPARATOIRES

Nous venons de constater dans notre première partie que le droit de puissance paternelle, dont le fondement se trouve dans la nature, avait été consacré par nos lois, mais que, par suite d'une tendance trop optimiste, il faut l'avouer, le législateur s'est d'abord refusé à croire à la nécessité d'une sanction. Cependant, devant l'évidence des faits, il doit se résoudre à revenir sur une décision qui laisse sans défense de nombreux enfants en but aux négligences coupables ou aux cruautés de parents misérables. Malheureusement, au lieu de prendre une mesure d'ensemble, il procède par dispositions séparées, tendant à répondre à des exigences variant suivant les milieux et les circonstances. — Les tribunaux, en présence d'une lacune aussi grave,

n'hésitaient pas, il est vrai, pour sauver l'enfance malheureuse, à s'attribuer un pouvoir arbitraire que des auteurs considérables voulaient justifier en se basant sur des textes qui n'existaient pas.

Un fait domine tout ce qui précède, c'est que les réformes qui devaient aboutir à notre loi du 24 juillet 1889, commencèrent à l'occasion de l'enfance coupable. C'est ensuite seulement que l'on songea à prendre des mesures d'éducation préventive destinées à préserver l'enfant contre une chute qui devait le conduire insensiblement de la maison de correction à la prison, voire même à l'échafaud. C'est l'insuffisance de l'éducation correctionnelle qui provoqua l'étude de l'éducation préventive. Semblable constatation fait bientôt ressortir le danger qu'il y aurait à attendre une première condamnation pour essayer de ramener l'enfant coupable à de meilleurs sentiments. Pourquoi ne pas prévenir la faute, en fournissant à ce petit malheureux les moyens de s'arrêter à temps sur une pente qui l'entraîne fatalement vers le crime.

Cette expérience, nous l'avons faite sur nous-mêmes. La loi de 1850, en effet, pose bien en principe la nécessité de refaire l'éducation du jeune détenu rendu à lui-même, à l'expiration de sa peine, et pour cela elle décide, dans son art. 19, l'organisation d'un patronage à la charge de l'assistance publique. Ainsi que nous l'avons constaté précé-

demment, cette disposition est restée lettre morte, et en 1872, l'Assemblée nationale devait se préoccuper à nouveau de la question pour entreprendre la réforme du régime pénitentiaire. La commission nommée par elle déposa, en 1875, un projet de loi qui ne fut pas discuté. Toutefois, il est important à signaler, car le rapport très remarquable de M. Félix Voisin, qui le précède, reproduit dans son art. 13 ce qui devra faire plus tard l'objet des art. 1 et 2 de la loi de 1889.

En 1877, la Société des prisons se fonde, et son attention est mise en éveil au sujet de l'enfance malheureuse par un rapport de M. le pasteur Robin. Ce dernier avait remarqué que l'Angleterre et l'Amérique, après s'être inspirées de notre loi de 1850, étaient arrivées à des résultats beaucoup plus appréciables que nous, grâce à la création des Reformatories et des Industrial Schools. Il préconisait, en conséquence, la création en France d'écoles similaires dont la direction devait être confiée à l'administration pénitentiaire (1).

Cette proposition fut l'objet de longues discussions à la suite d'un rapport concernant la protection de l'enfance et déposé par M. le sénateur Th. Roussel. Elles aboutirent d'ailleurs à la rédaction d'un projet de loi déposé, le 27 janvier 1881, au Sénat par MM. Th. Roussel, Béranger, Dufaure,

1. *Bulletin, Société des prisons*, 1878, p. 798.

l'amiral Fourichon, Victor Schœlcher et J. Simon. Déjà un résultat notable était obtenu, car l'Assistance publique prenait l'initiative de démarches auprès du Conseil général de la Seine, faites par M. le docteur Thulié. Elle fut ainsi autorisée à créer un service spécial rattaché à celui des enfants assistés, lequel commença à fonctionner le 1^{er} janvier 1881. Il était destiné à recueillir, concurremment avec l'administration pénitentiaire, un certain nombre d'enfants internés en vertu de l'art. 66.

Cette détermination donnait à la question un aspect nouveau qui provoqua l'intervention du gouvernement, et réunit au ministère de la justice une commission extraparlamentaire, dont M. Martin Feuillée était le président. Le programme indiqué par l'arrêté ministériel du 13 déc. 1880 était beaucoup plus hardi que le projet Roussel, lequel ne devait être déposé au Sénat que le 27 janvier 1881. Ce dernier s'occupait bien de tous les enfants abandonnés, que l'abandon fût matériel ou seulement moral, pour organiser, suivant les cas, au moyen d'une procédure administrative ou judiciaire, la remise de l'enfant à une administration publique, à une société ou à un particulier. Mais le préfet, représentant l'Etat, ne pouvait déléguer en pareille circonstance que l'exercice du droit de garde.

Le projet soumis par le gouvernement à l'étude de la commission allait beaucoup plus loin. « Il

s'agissait, disait-il, d'examiner les modifications à introduire dans notre législation, afin d'enlever au père qui s'en rend indigne l'autorité que la loi lui donne sur ses enfants. » C'est donc bien une déchéance du droit lui-même, à raison d'indignité que le gouvernement proposait.

En dehors de l'examen des cas de déchéance, le programme comportait :

b. — L'examen des moyens de venir en aide aux enfants abandonnés, c'est-à-dire l'organisation de la tutelle.

c. — L'étude des conditions dans lesquelles on donnerait à l'assistance publique, aux sociétés privées et aux particuliers ayant recueilli des enfants moralement abandonnés, le droit de les garder sous leur patronage, malgré les réclamations des parents.

Lorsque ce projet fut présenté au Sénat, on le renvoya devant la commission chargée d'examiner le rapport de M. Th. Roussel. Malheureusement, ce dernier, très complet, très substantiel, absorba la proposition du gouvernement. D'autre part, des préoccupations budgétaires apportèrent une entrave sérieuse à la réalisation de ce projet. En vain, pour les écarter, M. Couturier avait-il proposé la création d'une « caisse de dotation », dont les ressources auraient été fournies, grâce à la limitation au

6^e degré des droits de succession *ab intestat* en ligne collatérale.

Il fallut attendre jusqu'en 1888 pour voir le gouvernement reprendre son projet primitif. Le Conseil d'Etat et le Conseil supérieur de l'assistance publique furent consultés, et ce fut le rapport rédigé par M. Brueyre, au nom de cette dernière, qui fut soumis aux Chambres, après l'assentiment du garde des sceaux et du ministre de l'intérieur, par MM. Gerville-Réache et Th. Roussel. Après certaines réserves faites par celui-ci, la loi était votée sans difficultés et promulguée le 24 juillet 1889. Elle est intitulée : « Loi sur la protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés », c'est-à-dire ceux qui, par suite des infirmités, de la négligence, des vices de leurs parents ou d'*autres causes*, se trouvent livrés à eux-mêmes et privés d'éducation. » Telle est la définition qui en fut proposée au congrès international d'Anvers en 1890. Cette dernière est suffisamment large pour comporter tous les cas d'abandon. Elle permet, en outre, de les grouper sous deux chefs principaux : d'une part, la fraude ou le vice des parents, et d'autre part le manque de surveillance et d'éducation provoquée le plus souvent par les exigences d'un travail dans une usine ou un atelier, ce qui ne leur est pas imputable.

TEXTE DE LA LOI.

Loi du 24 juillet 1889 sur la protection des enfants mal-traités ou moralement abandonnés.

Art. 1^{er}. — Les père et mère et ascendants sont déchus de plein droit, à l'égard de tous leurs enfants et descendants, de la puissance paternelle, ensemble de tous les droits qui s'y rattachent, notamment ceux énoncés aux art. 108, 141, 148, 150, 151, 346, 361, 372 à 387, 389, 390, 391, 397, 477 et 935, C. civ., et à l'art. 3 du décret du 22 fév. 1851 et à l'art. 46 de la loi du 27 juillet 1872 :

1^o S'ils sont condamnés par application du paragraphe 2 de l'art. 334, C. p.

2^o S'ils sont condamnés, soit comme auteurs, co-auteurs ou complices d'un crime commis sur la personne d'un ou plusieurs de leurs enfants, soit comme co-auteurs ou complices d'un crime commis par un ou plusieurs de leurs enfants ;

3^o S'ils sont condamnés deux fois comme auteurs, co-auteurs ou complices d'un délit commis sur la personne d'un ou plusieurs de leurs enfants.

4^o S'ils sont condamnés deux fois pour excitation habituelle de mineurs à la débauche. Cette déchéance laisse subsister entre les ascendants déchus et l'enfant les obligations énoncées aux art. 205, 206 et 207, C. civ.

Art. 2. — Peuvent être déclarés déchus des mêmes droits.

a. Les père et mère condamnés aux travaux forcés à perpétuité ou à temps, ou à la réclusion comme auteurs, co-auteurs ou complices d'un crime autre que ceux prévus par les art. 86 à 101, C. p.

b. Les père et mère condamnés deux fois pour un des faits suivants : Séquestration, suppression, exposition ou abandon d'enfants ou pour vagabondage.

c. Les père et mère condamnés par application de l'art. 2, par. 2 de la loi du 23 janv. 1873 ou des art. 1, 2, 3 de la loi du 7 décembre 1874.

d. Les père et mère condamnés une première fois pour excitation habituelle des mineurs à la débauche.

e. Les père et mère dont les enfants ont été conduits dans une maison de correction par application de l'art. 66, C p.

f. En dehors de toute condamnation, les père et mère qui, par leur ivrognerie habituelle, leur inconduite notoire et scandaleuse ou par de mauvais traitements, compromettent, soit la santé, soit la sécurité, soit la moralité de leurs enfants.

Art. 3. — L'action en déchéance est intentée devant la Chambre du Conseil du tribunal, du domicile ou de la résidence du père ou de la mère par un ou plusieurs parents du mineur au degré de cousin-germain ou à un degré plus rapproché, ou par le ministère public.

Art. 4. — Le procureur de la république fait procéder à une enquête sommaire sur la situation de la famille du mineur et sur la moralité de ses parents connus, qui sont mis en demeure de présenter au tribunal les observations et oppositions qu'ils jugeront convenables. Le ministère public ou la partie intéressée introduit l'action en déchéance par un mémoire présenté au président du tribunal, énonçant les faits et accompagné des pièces justificatives. Ce mémoire est notifié aux père et mère ou ascendants dont la déchéance est demandée. Le président du tribunal commet un juge pour faire le rapport à jour indiqué. Il est procédé dans les formes prescrites par les art. 892 et 893 du C. proc. civ. Toutefois, la convocation du conseil de famille reste facultative pour le tribunal. La Chambre du Conseil procède à l'examen de l'affaire sur le vu de la délibération du conseil de famille, lorsqu'il a été convoqué, de l'avis du juge de paix du canton, après avoir appelé s'il y a lieu, les parents ou autres personnes et entendu le ministère public dans ses réquisitions. Le jugement est prononcé en audience publique. Il peut être déclaré exécutoire nonobstant opposition ou appel.

Art. 5. — Pendant l'instance en déchéance, la Chambre du Conseil peut ordonner, relativement à la garde et à l'éducation des enfants, telles mesures provisoires qu'elle juge utiles. Les jugements sur cet objet sont exécutoires par provision.

Art. 6. — Les jugements par défaut prononçant la dé-

chéance de la puissance maternelle peuvent toujours être attaqués par la voie de l'opposition dans les délais de huit jours à partir de la notification à la personne et dans le délai d'un an à partir de la notification à domicile. Si, sur l'opposition, il intervient un second jugement par défaut, ce jugement ne peut être attaqué que par la voie de l'appel.

Art. 7. — L'appel du jugement appartient aux parties et au ministère public. Il doit être interjeté dans le délai de 10 jours à compter du jugement s'il est contradictoire, et s'il est rendu par défaut, du jour où l'opposition n'est plus recevable.

Art. 8. — Tout individu déchu de la puissance paternelle est incapable d'être tuteur, subrogé-tuteur, curateur ou membre du conseil de famille.

Art. 9. — Dans les cas de déchéance de plein droit encourue par le père, le ministère public ou les parents désignés à l'art. 3 saisissent sans délai la juridiction compétente, qui décide si dans l'intérêt de l'enfant, la mère exercera les droits de la puissance paternelle tels qu'ils sont définis par le C. civ. Dans ce cas, il est procédé comme à l'art. 4. — Les art. 5, 6 et 7 sont également applicables. Toutefois, lorsque les tribunaux répressifs prononceront les condamnations prévues aux art. 1 et 2, p. 1-2-3 et 4, ils pourront statuer sur la déchéance de la puissance paternelle, dans les conditions établies par la présente loi. Dans le cas de déchéance facultative, le tribunal qui la prononce statue par le même jugement sur les droits de la mère à l'égard des enfants nés ou à naître, sans préjudice en ce qui concerne ces derniers de toute mesure provisoire à demander à la Chambre du Conseil, dans les termes de l'art. 5 pour la période du premier âge. Si le père déchu de la puissance paternelle contracte un nouveau mariage, la nouvelle femme peut, en cas de survenance d'enfants, demander au tribunal l'attribution paternelle sur ces enfants.

CHAPITRE II

DE L'ORGANISATION DE LA TUTELLE EN CAS DE DÉCHÉANCE DE LA PUISSANCE PATERNELLE

Art. 10. — Si la mère est prédécédée, si elle a été déclarée déchue, ou si l'exercice de la puissance paternelle ne lui est pas attribué, le tribunal décide si la tutelle sera constituée dans les termes du droit commun, sans qu'il y ait toutefois obligation pour la personne désignée d'accepter cette charge. Les tuteurs institués en vertu de la présente loi remplissent leurs fonctions sans que leurs biens soient grevés de l'hypothèque légale du mineur. Toutefois, au cas où le mineur possède ou est appelé à recueillir des biens, le tribunal peut ordonner qu'une hypothèque générale ou spéciale soit constituée jusqu'à concurrence d'une somme déterminée.

Art. 11. — Si la tutelle n'a pas été constituée conformément à l'art. précédent, elle est exercée par l'assistance publique, conformément aux lois des 15 pluviôse, an XIII et 10 janv. 1849 ainsi qu'à l'art. 24 de la présente loi. Les dépenses sont réglées conformément à la loi du 5 mai 1869. L'assistance publique peut, tout en gardant la tutelle remettre les mineurs à d'autres établissements et même à des particuliers.

Art. 12. — Le tribunal, en prononçant sur la tutelle, fixe le montant de la pension qui devra être payée par les père et mère et ascendants auxquels des aliments peuvent être réclamés, ou déclare qu'à raison de l'indigence des parents, il ne peut être exigé aucune pension.

Art. 13. — Pendant l'instance en déchéance toute personne peut s'adresser au tribunal par voie de requête, afin d'obtenir que l'enfant lui soit confié. Elle doit déclarer qu'elle se soumet aux obligations prévues par le par. 2 de l'art. 364, C. civ. au titre de la tutelle officieuse.

Si le tribunal, après avoir recueilli tous les renseignements et pris, s'il y a lieu, l'avis du conseil de famille, accueille la demande, les dispositions des art. 365 et 370 du même Code sont applicables. En cas de décès du tuteur officieux avant

la majorité du pupille, le tribunal est appelé à statuer de nouveau, conformément aux art. 11 et 12 de la présente loi. Lorsque l'enfant aura été placé par les administrations hospitalières ou par le directeur de l'assistance publique de Paris chez un particulier, ce dernier peut, après trois ans, s'adresser au tribunal et demander que l'enfant lui demeure confié dans les conditions prévues aux dispositions qui précèdent.

Art. 14. — En cas de déchéance de la puissance paternelle, les droits du père et, à défaut du père, les droits de la mère, quant au consentement au mariage, à l'adoption, à la tutelle officieuse et à l'émancipation, sont exercés par les mêmes personnes que si le père et la mère étaient décédés sauf les cas où il aura été décidé autrement en vertu de la présente loi.

CHAPITRE III

DE LA RESTITUTION DE LA PUISSANCE PATERNELLE

Art. 15. — Les père et mère frappés de déchéance dans les cas prévus par l'art. 1^{er} et par l'art. 2, p. 1, 2, 3 et 4 ne peuvent être admis à se faire restituer la puissance paternelle qu'après avoir obtenu leur réhabilitation. Dans les cas prévus aux paragraphes 5 et 6 de l'art. 2, les père et mère frappés de la déchéance, peuvent demander au tribunal que l'exercice de la puissance paternelle leur soit restitué. L'action ne peut être introduite que trois ans après le jour où le jugement qui a prononcé la déchéance est devenu irrévocable.

Art. 16. — La demande en restitution de la puissance paternelle est introduite sur simple requête et instruite conformément aux dispositions des par. 2 et suivants de l'art. 4. L'avis du conseil de famille est obligatoire. La demande est notifiée au tuteur, qui peut présenter, dans l'intérêt de l'enfant, ou en son nom personnel, les observations et oppositions qu'il aurait à faire contre la demande. Les dispositions

des art. 5, 6 et 6 et 7 sont également applicables à ces demandes. Le tribunal, en prononçant la restitution de la puissance paternelle, fixe suivant les circonstances l'indemnité due au tuteur, ou déclare qu'à raison de l'indigence des parents il ne sera alloué aucune indemnité. La demande qui aura été rejetée ne pourra plus être réintroduite, si ce n'est par la mère, après la dissolution du mariage.

Titre II. — De la protection des mineurs placés avec ou sans l'intervention des parents.

Art. 17. — Lorsque des administrations d'assistance publique, des associations de bienfaisance régulièrement autorisées à cet effet, des particuliers jouissant de leurs droits civils ont accepté la charge de mineurs de seize ans que des pères et mères ou des tuteurs autorisés par le conseil de famille leur ont confiés, le tribunal du domicile de ces pères et mères ou tuteurs peut, à la requête des parties intéressées agissant conjointement, décider qu'il y a lieu, dans l'intérêt de l'enfant, de déléguer à l'assistance publique les droits de puissance paternelle abandonnés par les parents, et de remettre l'exercice de ces droits à l'établissement ou au particulier gardien de l'enfant. — Si des parents ayant conservé le droit de consentement au mariage d'un de leurs enfants refusent de consentir au mariage eu vertu de l'art. 148, C. civ., l'assistance publique peut les faire citer devant le tribunal, qui donne ou refuse le consentement, les parents entendus ou dûment appelés dans la Chambre du Conseil.

Art. 18. — La requête est visée pour timbre et enregistrée gratis. — Après avoir appelé les parents ou tuteurs, en présence des particuliers ou des représentants réguliers de l'administration ou de l'établissement gardien de l'enfant, ainsi que du représentant de l'assistance publique, le tribunal procède à l'examen de l'affaire, en Chambre du Conseil, le ministère public entendu. Le jugement est prononcé en audience publique.

Art. 19. — Lorsque des administrations d'assistance publique, des associations de bienfaisance régulièrement auto-

risées à cet effet, des particuliers jouissant de leurs droits civils ont recueilli des enfants mineurs de seize ans sans l'intervention des père et mère ou tuteur, une déclaration doit être faite dans les trois jours au maire de la commune sur le territoire de laquelle l'enfant a été recueilli, et à Paris, au commissaire de police, à peine d'une amende de cinq à quinze francs. En cas de nouvelle infraction dans les douze mois, l'art. 482, C. p. est applicable. Est également applicable aux cas prévus par la présente loi, le dernier paragraphe de l'art. 463 du même Code. — Les maires et les commissaires de police doivent, dans le délai de quinzaine, transmettre ces déclarations aux préfets, et dans le département de la Seine au préfet de police. Ces déclarations doivent être notifiées dans un nouveau délai de quinzaine aux parents de l'enfant.

Art. 20. — Si dans les trois mois à dater de la déclaration, les père et mère ou tuteur n'ont pas réclamé l'enfant, ceux qui l'ont recueilli peuvent adresser au président du tribunal de leur domicile une requête afin d'obtenir que dans l'intérêt de l'enfant, l'exercice de tout ou partie des droits de la puissance paternelle leur soit confié. Le tribunal procède à l'examen de l'affaire en Chambre du Conseil, le ministère public entendu. Dans le cas où il ne confère au requérant qu'une partie des droits de la puissance paternelle, il déclare par le même jugement que les autres, ainsi que la puissance paternelle sont dévolus à l'assistance publique.

Art. 21. — Dans les cas visés par l'art. 17 et l'art. 19, les père et mère ou tuteur qui veulent obtenir que l'enfant leur soit rendu, s'adressent au tribunal de la résidence de l'enfant, par voie de requête visée pour timbre et enregistrée gratis. Après avoir appelé celui auquel l'enfant a été confié et le représentant de l'assistance publique, ainsi que toute personne qu'il juge utile, le tribunal procède à l'examen de l'affaire en Chambre du Conseil, le ministère public entendu. Le jugement est prononcé en audience publique. Si le tribunal juge qu'il n'y a pas lieu de rendre l'enfant aux père, mère ou tuteur, il peut, sur la réquisition du ministère public prononcer la déchéance de la puissance paternelle ou

maintenir à l'établissement ou au particulier gardien les droits qui lui ont été conférés en vertu des art. 17 et 20. En cas de remise de l'enfant, il fixe l'indemnité due à celui qui en a eu la charge, ou déclare qu'à raison de l'indigence des parents, il ne sera alloué aucune indemnité. La demande qui a été rejetée ne peut plus être renouvelée que trois ans après le jour où la décision de rejet est devenue irrévocable.

Art. 22. — Les enfants confiés à des particuliers ou à des associations de bienfaisance dans les conditions de la présente loi, sont sous la surveillance de l'Etat représenté par le préfet du département. — Un règlement d'administration publique déterminera le mode de fonctionnement de cette surveillance ainsi que de celle qui sera exercée par l'assistance publique. Les infractions audit règlement seront punies d'une amende de vingt-cinq à mille francs. En cas de récidive, la peine d'emprisonnement de huit jours à un mois pourra être prononcée.

Art. 23. — Le préfet du département de la résidence de l'enfant confié à un particulier ou à une association de bienfaisance, dans les conditions de la présente loi, peut toujours se pourvoir devant le tribunal civil de cette résidence afin d'obtenir dans l'intérêt de l'enfant, que le particulier ou l'association soit dessaisi de tout droit sur ce dernier et qu'il soit confié à l'assistance publique. La requête du préfet est visée pour timbre et enregistrée gratis. Le tribunal statue, les parents entendus ou dûment appelés. La décision du tribunal peut être frappée d'appel, soit par le préfet, soit par l'association ou le particulier intéressé, soit par les parents. L'appel n'est pas suspensif. Les droits conférés au préfet par le présent article appartiennent également à l'assistance publique.

Art. 24. — Les représentants de l'assistance publique pour l'exécution de la présente loi sont les inspecteurs départementaux des enfants assistés, et à Paris, le directeur de l'administration générale de l'assistance publique.

Art. 25. — Dans les départements où le Conseil général se sera engagé à assimiler, pour la dépense, les enfants fai-

sant l'objet de deux titres de la présente loi aux enfants assistés, la subvention de l'Etat sera portée au cinquième des dépenses, tant extérieures qu'intérieures des deux services, et le contingent des communes constituera pour celles-ci une dépense obligatoire conformément à l'art. 136 de la loi 5 avril 1884.

Art. 26. — La présente loi est applicable à l'Algérie ainsi qu'aux colonies de la Guadeloupe et de la Réunion.

Caractères généraux de la loi.

Un premier examen du texte de la loi va nous permettre de déterminer son caractère. Si nous recherchons sa cause, nous la trouvons dans la nécessité de mettre un terme aux effets désastreux résultant de l'inconduite et des mauvais instincts de parents coupables, et assurément fort peu intéressants. Mais à côté de ces êtres dénaturés, nous rencontrons des malheureux poussés par des nécessités impérieuses et obligés de quitter leurs enfants pendant une grande partie de la journée afin de se procurer de quoi les nourrir et les élever. Ceux-ci sont dignes d'intérêt et ne doivent pas être soumis aux mêmes rigueurs que les premiers.

Pour atteindre les parents coupables, le législateur prévoit un certain nombre d'hypothèses dans lesquelles les tribunaux répressifs intervenant pourront et parfois même devront prononcer à titre de sanction la déchéance des droits qui, dans leur ensemble, constituent la puissance paternelle. Il suffit

pour s'en convaincre de se reporter aux art. 1 et 2 de la loi. Pour bien marquer son intention, il a soin de préciser que « l'indignité du père de famille ne doit être ni supposée, ni soupçonnée, ni recherchée comme un délit. Il suffit de la constater lorsqu'elle se manifeste clairement. » Ces paroles de M. Courcelle Senueil au Conseil d'Etat, nous autorisent à conclure au caractère pénal de la loi, au moins dans sa première partie. Elles constituent en effet un rappel aux règles qui doivent toujours présider à l'application d'une loi pénale. De plus, quelle est la fin de toute pénalité, sinon le maintien de l'ordre dans la société et la protection du droit. Or l'ordre nous apparaît suffisamment troublé lorsqu'un père abuse de pouvoirs qui lui sont conférés par la nature et par la loi pour soumettre son enfant à un martyre physique et moral ou lui inculquer des principes funestes qui le conduiront infailliblement au crime. Quant à la protection du droit, elle s'impose plus impérieusement encore, par suite de la faiblesse de l'auteur du droit. Nous ne devons pas dès lors être surpris de voir le législateur de 1889 viser certains actes qu'il condamne et infliger un châtiment en rapport avec la criminalité morale du délit, et le péril social que ce délit entraîne. Le chapitre I^{er} du titre I^{er}, réunit précisément ces deux conditions de la justice pénale. Cette remarque présente un intérêt tout particulier lorsqu'une difficulté sera soulevée à rai-

son d'un fait susceptible d'entraîner la déchéance. Nous devons en pareille circonstance appliquer les règles d'interprétation propres à la loi pénale. Nous savons notamment qu'il faut s'attacher à son texte d'une manière stricte, et que le moindre doute profite à l'accusé.

En présence de parents malheureux, le législateur ne pouvait pas se montrer aussi sévère et pourtant une réforme était nécessaire. Il s'est attaché dès lors à réglementer certains contrats au moyen desquels les particuliers pourront abandonner volontairement une partie de leur autorité au profit de sociétés ou de personnes charitables. La loi a donc pour objet de modifier l'état des personnes et les rapports entre particuliers. Pour cela elle abandonne la notion de la puissance paternelle qu'elle considère comme insuffisante et la remplace par une tutelle organisée en général d'après les principes de notre Code civil. Toute idée pénale doit donc disparaître ici : ce qui le prouve encore, c'est que les moyens employés pour obtenir ce résultat sont, eux aussi, empruntés à la loi civile, témoin l'art. 4 qui nous renvoie à cet égard à la matière de l'interdiction.

Enfin dans son titre II, le but poursuivi par la loi de 1889 nous la fait apparaître, dans une certaine mesure, comme une loi administrative. En effet, lorsque les divers procédés qu'elle propose successivement ne peuvent aboutir à un résultat satisfai-

sant, elle cherche à substituer l'autorité administrative à la puissance paternelle. C'était, paraît-il, la pensée maîtresse de ceux qui ont pris l'initiative de la réforme. Toutefois il ne faudrait pas exagérer cette idée et c'est seulement, dans la limite que nous venons d'indiquer qu'il est vrai de dire avec M. Brueyre que « si une difficulté d'interprétation se présente, on devra, pour se conformer à l'intérêt de l'enfant, chercher la procédure la plus simple, donner l'interprétation la plus large et admettre la compétence la plus étendue. Appliquée au titre II seulement, cette observation est fondée : elle cesse d'être exacte lorsqu'elle est appliquée aux dispositions du titre I^{er}.

CHAPITRE PREMIER

CARACTÈRE PÉNAL DE LA LOI

Indivisibilité de la puissance paternelle quant aux droits et quant aux personnes. — Contrôle de la Jurisprudence. — Examen des cas de déchéance. — Effets de la déchéance.

La loi du 24 juillet 1889 se présente à nous tout d'abord avec les caractères propres à la loi pénale. Dans le but de protéger des enfants victimes de la brutalité et de la débauche de leurs parents, elle enlève à ceux-ci la jouissance de certains droits qui appartiennent à tous, et les termes de l'article premier sont assez explicites pour qu'on puisse en conclure à une déchéance totale et absolue. Il est ainsi conçu :

« Les pères et mères et ascendants sont déchus de plein droit, à l'égard de tous leurs enfants et descendants de la puissance paternelle, ensemble de tous les droits qui s'y rattachent. »

Pour qu'il n'y ait pas d'équivoque le législateur procède par voie d'énumération, et celle-ci ne saurait être limitative car l'article premier continue :

« Notamment ceux énoncés aux art. 108, 141, 148, 150, 151, 346, 361, 372 à 387, 389, 390, 391, 397, 477 et 935 Code civil, à l'art. 3 du décret du 22 février 1851 et à l'article 46 de la loi du 27 juillet 1872. »

Malgré la précision d'un texte conçu en termes cependant très larges, l'embarras dans lequel les tribunaux se trouvaient avant 1889 devait subsister bien que revêtant une forme nouvelle. C'est qu'en effet, vu les circonstances dans lesquelles le fait incriminé s'est produit, la déchéance prononcée par la loi peut apparaître comme une mesure trop rigoureuse. Aussi la question du contrôle de la puissance paternelle par les tribunaux s'est-elle posée à nouveau et l'on s'est demandé si en présence des textes on pouvait admettre la divisibilité de l'exercice de la puissance paternelle.

Ecartons de suite une catégorie de droits qui ne sont assurément pas atteints par la loi de 1889. Nous voulons parler de ces droits qui relèvent plus spécialement de la morale bien qu'ils aient été consacrés, eux aussi, par notre loi civile dans ses articles 371, 151 et 205. Bien loin de faire disparaître ce droit au respect, il faut s'efforcer de développer chez l'enfant l'idée de déférence qu'il doit à l'auteur de ses jours malgré ses écarts et ses faiblesses. Il faut provoquer en lui la pitié et le pardon beaucoup plus que la haine. La soumission envers la famille est au

fond le moyen le plus efficace de le préparer au rôle qu'il aura à jouer plus tard dans la société et lui permettra de se plier plus aisément aux exigences sociales.

A côté de ces droits il en existe d'autres qui, dans leur ensemble, constituent plus spécialement au point de vue civil ce que nous appelons l'autorité paternelle. Ils sont *personæ cohérentes* et correspondent à des devoirs que l'article 203 met exclusivement à la charge des parents. Cette mise hors la loi est commune à toute les règles touchant à l'idée des personnes et à l'organisation de la famille. Les considérations morales et d'ordre social qui les ont dictées font que l'ordre public est intéressé car elles se rattachent intimement à l'organisation même de la société. L'application de l'article 6 s'impose, et le principe qu'il établit trouve sa consécration dans l'article 1388 en ce qui concerne les époux. Il faut, pour y déroger, que le législateur ait exprimé nettement sa volonté en ce sens. Et c'est en la soumettant à une réglementation spéciale que, pour des raisons d'ordre supérieur il consent en faveur d'un patron ou d'un instituteur, par exemple, à une délégation de l'exercice du droit de garde et d'éducation. Bien avant 1889 nous avons vu les tribunaux chercher à entamer cet ensemble de droits dans l'intérêt de l'enfance malheureuse. Nous avons en outre constaté à regret que leur décision fondée en mo-

rale et en équité ne trouvait aucun appui dans la législation. Aussi lorsqu'apparaît une loi dite protectrice de l'enfance on est en droit d'espérer une solution satisfaisante à ce sujet. Et cependant la discussion continue.

Quelques auteurs, MM. Didier (1) et Bourcard (2) notamment prétendent avec le tribunal civil de la Seine (3) qu'il est possible, en l'état actuel de la législation, de prononcer une déchéance partielle. Le fondement de leur argumentation repose sur ce fait que dans notre droit, c'est l'intérêt exclusif de l'enfant qui constitue la base de l'autorité paternelle. Or, c'est bien mal s'y conformer que d'attendre pour intervenir que la santé, voire même la vie de l'enfant soient compromise.

Pourtant malgré l'autorité des noms que nous venons de citer nous ne saurions nous rallier à un pareil système. En effet, l'article premier de la loi est formel : il déclare les parents déchus « de la puissance paternelle, ensemble de tous les droits qui s'y rattachent. » Il est vrai que l'article 20 permet à ceux qui ont recueilli un enfant abandonné d'obtenir du tribunal « tout ou partie des droits » de la puissance paternelle qui, désormais, leur sera confiée. Mais nous savons que la loi offre un caractère com-

1. *Le Droit*, 31 déc. 1890 et 1^{er} janv. 1891.

2. S. 91. 2. 17.

3. S. 91. 2. 25 ; — 6 août 1896, *Gaz. Trib.*, 8 août 1896.

plexe, et que dans le titre II elle cesse d'être pénale pour devenir civile. Elle envisage une hypothèse particulière qui ne suppose pas l'indignité des parents. Et, pour les sortir d'une situation pénible qu'on pourrait difficilement leur reprocher, elle consent à autoriser certaines conventions, à titre exceptionnel, à l'occasion d'un droit qui n'est pas susceptible d'être cédé.

Nous lisons d'ailleurs dans l'exposé des motifs ce passage assez explicite : « Après une nouvelle étude de la question, il nous semble difficile d'admettre que l'indignité des parents judiciairement établie, ne constitue pas un *état légal indivisible*, qu'elle n'entraîne pas comme conséquence le dessaisissement *de tous les droits* de la puissance paternelle : qu'un père soit déclaré indigne à moitié ou au tiers, et que par exemple, il perde le droit de garde de ses enfants, et conserve la gestion de leurs biens. Aussi proposons-nous *d'abandonner le système de la déchéance partielle*. » C'était au reste la même pensée qui était émise par le rapporteur au Conseil d'Etat lors de la discussion des travaux préparatoires. « Le Conseil d'Etat a fait disparaître la déchéance partielle. Il n'a pas admis qu'un enfant pût être utilement soumis à deux puissances rivales, celle du père et celle du tuteur ; ni que le premier pût intervenir dans les actes de l'autre. Il n'a pas compris qu'on pût être père à moitié ou au tiers, ou au quart.

Pour que la condition de l'enfant soit stable, il faut qu'il soit placé sous l'une ou l'autre puissance et que celle du père soit entière ou ne soit pas (1). »

La portée de la loi est donc bien définie et le principe de la déchéance partielle complètement abandonné. Semblables déclarations condamnent à n'en pas douter la pratique admise par nos tribunaux. Sans aller jusqu'à prétendre que « la loi de 1889 constitue le Code de la puissance paternelle, et qu'on ne peut appliquer aucune mesure qui ne soit prévue par elle » il faut bien reconnaître que la déchéance qu'elle prononce dans son titre premier constitue la sanction d'un manquement à un devoir social, sinon d'une infraction à la loi pénale. Cette déchéance n'est du reste pas une innovation puisque nous en avons trouvé le principe dans l'article 334 du Code pénal et dans la loi de 1874. Le législateur

1. *J. Off.*, p. 726, 2^e col. « Il est évident que si l'on conservait une partie des liens établis par la loi entre le père et l'enfant, on n'aurait pris qu'une demi mesure au moins inutile. En effet, l'enfant n'est soustrait à la puissance paternelle que pour être mis sous une tutelle destinée à diriger son éducation et, pour que cette tutelle puisse faire son œuvre, il faut que ni le tuteur, ni l'enfant ne soient contrariés à chaque instant, ou exposés à être contrariés par l'intervention du père indigne : il faut que l'enfant commence une nouvelle vie pour être régénéré, et il convient que les conditions de cette vie soient stables. Dès qu'il ne peut plus être le fils de son père, il faut qu'il devienne celui de son tuteur, qu'il puisse prendre avec de nouvelles habitudes, de nouveaux attachements. » Courcelle Seneuil.

l'a repris en l'appliquant d'une manière plus large afin de mieux assurer une protection jugée insuffisante. Les cas visés par lui sont plus nombreux et le bénéfice des dispositions nouvelles profite à tous les enfants nés ou à naître. En outre, l'article premier enlève aux parents la jouissance même de leur droit de sorte qu'il ne peut plus être question de son exercice.

Enfin, il est inexact de dire qu'un tel système au lieu d'un progrès, constitue un recul sur la situation antérieure. En effet, il était reconnu auparavant, et cela sans difficulté, que les tribunaux ne pouvaient, par « mesure générale », priver les père et mère de la puissance paternelle, ensemble de tous les droits et attributs qui s'y rattachent. D'autre part, si l'on admettait, comme légitime, l'intervention de la jurisprudence pour contrôler l'exercice de cette même puissance paternelle, en prévenir les excès, en réprimer les abus et la ramener dans les limites du droit, nous savons que c'était recourir à l'arbitraire et créer, dans un but assurément très méritoire, un système à la fois illogique et antijuridique.

La Cour de Poitiers (1), le tribunal de Saint-Quentin (2) et celui de Toulouse (3) ont d'ailleurs re-

1. C. Poitiers, 24 juillet 1890, D. 91. 2. 73 ; S. 91. 2. 17 ; *Gaz. Pal.*, 90. 2. 184.

2. St-Quentin, 27 déc. 1889, S., 91. 2. 17 ; *Gaz. Pal.*, 90. 1. 175.

3. Toulouse, 3 juillet 1890, S. 91. 2. 17.

poussé la théorie que nous combattons et la Cour de Cassation(1) confirmait cette manière de voir en se refusant de limiter la puissance paternelle et en prononçant la déchéance dans les cas seulement où elle est possible.

Même en ce qui concerne le droit de garde, le droit du père est absolu et toute mesure restrictive de ce droit, à notre avis, serait illégale. C'est d'ailleurs ce qu'a décidé le tribunal de la Seine dans un jugement en date du 7 novembre 1895 (2). Le tribunal civil de Bordeaux (3) a été jusqu'à déclarer « passible de dommages-intérêts, le grand-père qui, nonobstant les injonctions du père détourne sont, petit-fils de la maison paternelle pour le garder avec lui ».

En 1891, la Cour de cassation admettait encore « un pouvoir régulateur aux tribunaux » en la matière qui nous occupe, c'est-à-dire, le conflit entre les droits du père et celui des ascendants. Toutefois, elle reconnaissait « que ce pouvoir ne saurait aller jusqu'à ordonner, *hors des cas spécialement déterminés par la loi*, que les enfants seront, contre la volonté et malgré l'opposition de leur père, confiés, pendant un séjour plus ou moins long, à la garde de leurs

1. C. cass., D. 92. I. 70.

2. Trib. Seine, 7 nov. 1895, Dr. 10 déc. 1895; Loi, 13 nov. 1895.

3. Bordeaux, Trib. civ., 7 janv. 1895; *Recueil de Bordeaux*, 37. 3. 1895.

grands-parents » (1). Pourtant elle est revenue, dans la suite, sur cette décision, en l'atténuant un peu en ce qui concerne les visites dues par les enfants aux grands-parents (2). Quoiqu'il en soit, la jurisprudence paraît définitivement fixée en ce sens que le droit du père est absolu et que celui-ci peut se refuser de confier ses descendants à une autre personne pendant un temps plus ou moins long.

En résumé, à supposer que la loi du 24 juillet 1889 soit muette sur la question, ce qui est inexact étant donnés les travaux préparatoires, l'exposé des motifs et le texte qui comporte une règle générale et une exception, nous sommes en présence d'une jurisprudence qui, sans fondement juridique, s'arrogeait le droit de contrôler la puissance paternelle. La loi nouvelle donne aux tribunaux une arme très puissante. Elle les autorise à priver complètement les parents indignes d'une autorité à laquelle ils tiennent beaucoup, pour des motifs parfois peu avouables. Mais elle ne va pas jusqu'à leur permettre de paralyser arbitrairement l'exercice de chacun des attributs qui composent ce droit de puissance, et cela par voie de limitation partielle et temporaire. Ce serait créer une pénalité nouvelle ne reposant sur aucun texte, et les tribunaux ne sauraient s'arroger un droit de cette nature.

1. C. cass., 28 juillet 1891, S. 91. I. 385 ; D. 92. I. 170.

2. C. cass., 12 fév. 1894, S. 94. I. 240.

Nous reconnaissons volontiers, toutefois, que la décision du législateur et le système nouveau de la jurisprudence, que nous acceptons, aboutissent à un résultat assez fâcheux. Le but poursuivi consiste à protéger l'enfance en donnant aux tribunaux des moyens plus énergiques. Et dans la pratique nous voyons refuser à ces enfants qui nous intéressent, une protection qu'ils obtenaient avant 1889. Les tribunaux se voient obligés de prononcer la restitution de ces derniers à leurs parents, parce que l'indignité ne peut être déclarée en dehors des cas visés par la loi. Dès lors, les sociétés de bienfaisance hésitent à les recueillir, malgré l'influence funeste du milieu dans lequel ils sont plongés. Assurément on peut regretter que le législateur n'ait pas laissé une place plus large à l'autorité judiciaire, en consacrant dans une certaine mesure, ce contrôle qu'elle revendiquait. On pourrait concevoir, en effet, une restriction partielle, temporaire, proportionnée à l'intérêt de l'enfant, et destinée à disparaître avec les circonstances qui l'auraient provoquée. De la sorte, on aurait levé bien des scrupules et permis une application beaucoup plus efficace de la loi en faveur de l'enfance malheureuse.

L'indivisibilité existe, non seulement quant aux droits, ainsi que nous venons de le voir, mais encore quant aux enfants. Lorsqu'il y a lieu d'appliquer contre le père une des dispositions de l'art. 1^{er}, tous

les enfants, légitimes, adoptifs, naturels reconnus, mineurs ou majeurs bénéficient de la protection que la loi leur accorde contre leurs parents.

Au cas de déchéance facultative, la question s'est posée de savoir si le bénéfice de la disposition s'étendrait même aux enfants à naître. En présence des faits monstrueux et révoltants, visés par l'art. 1^{er}, on admet que, dans l'intérêt même de la famille, la question ait été écartée, ou mieux résolue en faveur de tous les descendants.

Et cependant, on peut concevoir qu'un malheureux, en proie à une passion violente, sous le coup d'un égarement passager aille jusqu'à commettre un attentat sur la personne de l'un de ses enfants. On ne saurait toutefois en conclure que la notion du devoir a totalement disparu chez lui, au point qu'il soit dangereux de lui confier la direction de tous ceux qui l'entourent. Et l'on comprend très bien cette remarque de M. Brueyre : « le cœur humain est ainsi fait, dit-il, que dans l'être le plus dégradé, il reste des coins qui n'ont pas été souillés ; par exemple, telle mère ou tel père, pour des raisons que la raison ne connaît pas est féroce pour un de ses enfants qui entoure les autres de l'affection la plus tendre. »

L'observation a une force plus grande, lorsqu'on veut prononcer la déchéance contre un père qui se livre ordinairement à l'ivrognerie, ou bien qui em-

plioie un de ses enfants à la mendicité, ou encore, se livre à de mauvais traitements contre un seul d'entr'eux. Il peut sembler bien dur en pareilles circonstances de priver le père de tous ses droits à l'égard de tous ses descendants. Cette pensée avait du reste provoqué un amendement de la part de M. Boreau Lajanadie à la Chambre des députés, dans le but de faire prévaloir l'idée d'une déchéance relative. Mais le principe, qu'il vaut mieux prévenir que punir l'emporta et, sur la proposition du rapporteur, la déchéance du père à l'égard de tous ses enfants fut admise, dès que « la corruption apparaît comme menaçante pour la sécurité et la moralité d'un seul d'entr'eux » (1). De là, l'art. 9, par. 4, lequel stipule que dans les cas de déchéance facultative, le tribunal qui la prononcera, devra statuer par le même jugement sur les droits de la mère à l'égard des enfants nés et à naître.... Il faut noter toutefois que la fin du même article vient apporter à ce principe une atténuation logiquement malheureuse. Il déclare que « si le père déchu de la puissance paternelle contracte un nouveau mariage, la nouvelle femme peut, en cas de survenance d'enfants, demander au tribunal l'attribution de la puissance paternelle sur ses enfants ». Cette disposition fut maintenue malgré les protestations de M. Boreau

1. Conf. off., 26 mars 1889, p. 1124 ; Douai, 8 mai 1983 ; D. 93. 2. 401.

Lajanadie, faisant observer que l'autorité maritale subsistait et que partant les précautions prises contre lui seraient vaines. En fait, il userait de son influence sur sa femme pour reprendre, à l'égard des intéressés, les droits que la loi lui aurait enlevés.

**Etude des différents cas de déchéance
prévus par la loi**

Dans une loi qui vise les cas d'indignité des parents le législateur devait naturellement se trouver porté à mentionner en première ligne les infractions prévues par l'article 301, p. 2, du Code pénal. Il n'était d'ailleurs pas superflu de revenir sur cette disposition, bonne en principe mais insuffisante ainsi que nous avons eu l'occasion de le signaler précédemment. Nous avons indiqué en effet que la déchéance prononcée par le paragraphe 2 de l'article 335 était loin d'avoir la même étendue que celle prévue par la loi nouvelle. Au lieu d'être complète, absolue, indivisible, la privation prononcée par le Code pénal ne vise que les droits mentionnés au titre IX du Code civil. De plus elle n'est établie qu'en faveur de l'enfant victime de la brutalité de son père. Nous devons indiquer pourtant que le principe de la déchéance obligatoire a été emprunté au Code pénal.

Le fait que la loi de 1889 prévoit les mêmes hypothèses pour les traiter d'une manière différente nous autorise à conclure à l'abrogation de la législation antérieure. La protection qu'elle prétend établir profitera désormais à tous les enfants nés ou à naître. Le père déchu se verra dépouillé de tous les droits qui composent la puissance paternelle, sans restriction aucune. Tout ceci est bien conforme à l'esprit même de la loi qui tend à protéger la santé et la moralité de l'enfant. Telle est l'économie du paragraphe 1^{er} de l'art. 1^{er}.

Le second nous met en présence d'un père dont les emportements vont jusqu'à lui faire commettre un crime sur la personne de ses enfants, ou qui ne recule pas devant l'horrible tâche de les initier au crime soit par des conseils, soit même par un concours effectif. Il était indispensable de combattre l'influence déplorable de parents qui se donnent la triste mission de favoriser ou d'exploiter d'une manière malsaine les mauvais instincts de leurs descendants. C'est là une innovation de la loi de 1889. Elle est inspirée par cette idée que la nature et la loi ont confié aux père et mère la charge de pourvoir avec sollicitude aux besoins de leurs enfants. Or, s'ils méconnaissent leurs obligations et sacrifient ces derniers à leurs sentiments égoïstes au point de les transformer en victimes ou complices, leur dépravation révolte et appelle une répression énergique.

Le paragraphe qui nous occupe donne lieu à plusieurs questions intéressantes. Il exige en premier lieu que l'ascendant se soit rendu coupable d'un crime sur la personne de son enfant, ou au moins ait consenti à se faire le complice de celui-ci. Aucune difficulté ne surviendra aussi longtemps que les faits incriminés se présenteront dans toute leur simplicité et cadreront avec les conditions exigées par les textes qui les visent. L'art. 1^{er} du Code pénal nous permettra de les qualifier et nous saurons exactement si oui ou non, nous sommes en présence d'un crime. Mais adviennent des causes d'atténuation de culpabilité, des excuses, des circonstances atténuantes ; que le Parquet, ainsi qu'il le fait fréquemment pour assurer la répression, correctionnalise la peine, notre criterium nous gêne considérablement pour ne pas dire qu'il disparaît.

L'infraction qualifiée crime, comme punie d'une peine criminelle aura-t-elle changé de nature au point de devenir réellement un délit. S'il en était ainsi, l'application de la déchéance serait paralysée dans un cas où pourtant l'indignité est amplement constatée et nécessite des mesures de précaution en faveur des enfants. En un mot : de quelle peine faudra-t-il tenir compte pour qualifier l'infraction ? S'attachera-t-on à la peine judiciaire ou à la peine légale ? L'intérêt de la question est manifeste car si le changement de peine entraîne fatalement une

modification dans la nature de l'infraction et transforme par exemple le crime en délit, il nous sera impossible dans l'hypothèse de l'art. 1^{er} par. 2 de la loi de 1889, de conclure à la déchéance de plein droit.

Si nous pouvions analyser la personne elle-même et ne pas tenir compte exclusivement de l'acte posé ; ou bien encore à ne considérer que la gravité vraie de l'acte par rapport à l'individu et non la gravité présumée, nous aboutirions à cette conclusion que la peine prononcée, la peine judiciaire, doit servir de base pour qualifier l'infraction. C'est la solution admise en Belgique et que nous ne saurions accepter dans une législation comme la nôtre qui envisage exclusivement l'acte commis.

Et cependant, il existe en France une théorie suivie par la plupart des auteurs qui pose en principe la nécessité de s'en référer en l'espèce à la peine légale. Toutefois les partisans de cette doctrine prétendent que la peine légale doit s'entendre de manière différente suivant les cas. Ce n'est pas nécessairement, d'après eux, celle que le Code édicte à l'occasion d'une infraction déterminée. La peine judiciaire elle-même, dans certaines hypothèses, pourrait avoir ce caractère. Notamment en ce qui concerne les excuses : elles sont prévues et spécifiées par la loi comme causes d'atténuation de culpabilité. Il en est ainsi par exemple de la mino-

rité et de la provocation. Il résulte de là que la sentence du juge, lorsqu'elles interviennent, prononce en réalité la pénalité prévue par la loi. Ce serait donc la peine judiciaire qui, en matière d'excuses permettrait de qualifier la nature de l'infraction. Quant aux circonstances atténuantes, il en irait autrement, car elles sont livrées à l'appréciation du juge sans avoir été au préalable spécifiées par la loi. De sorte que pour nous conformer aux termes de l'art. 1^{er}, Code pénal, c'est à la peine légale, à la peine prévue que nous devrions alors nous attacher.

Malgré l'autorité des noms que ce système réunit nous avouons timidement qu'il ne nous semble guère satisfaisant. Il faut, à notre avis, mettre les circonstances atténuantes sur le même rang que les atténuations légales. Il est vrai qu'à la différence de celles-ci la loi n'a pas énuméré les circonstances atténuantes. Mais elle les a prévues en donnant au jury ou au juge correctionnels la faculté de les admettre. C'est en vertu d'une autorisation légale que ces derniers déclarent qu'elles existent. Et c'est encore la loi qui intervient pour fixer l'atténuation de la peine, l'individualise en quelque sorte. Nous reconnaissons volontiers qu'il y a là une grave atteinte portée au principe de la séparation des pouvoirs. Mais en somme elle résulte de l'esprit même de la loi de 1832 et les travaux préparatoires suf-

firaient à nous montrer qu'à cette époque le législateur a voulu se décharger sur le jury ou le juge de la tâche qui lui incombait à lui-même. C'était, ainsi que le fait remarquer M. Ortolan, « la démission du pouvoir législatif au profit du jury ou du juge. » Mais cette discussion nous entraînerait hors de notre sujet.

Quelle a donc été la pensée du rédacteur du Code pénal. A-t-il considéré dans l'art. 1^{er} la gravité purement matérielle du fait à atteindre, ou bien a-t-il entendu tenir compte de sa gravité subjective. Sur ce point, nous pensons avec M. Saleilles « que la classification de l'article 1^{er} n'a en vue que la peine correspondante à la matérialité du fait et non à la peine individualisée qui varie avec la culpa-

1. Saleilles à son cours.

2. C. cass., 10 avril 1818, 2 avril 1825, 25 août 1864, 18 décembre 1869, 12 août 1880, 9 juillet 1891.

Voir sous l'arrêt du 12 août 1880 (S. 1881. I. 385) une note très documentée de M. Edmond Villey, professeur à la Faculté de droit de Caen, qui confirme également notre manière de penser. Il invoque à l'appui de son argumentation les art. 1, 68, 322, 325, 326, la rubrique du titre de l'art. 321, C. pén., 637, C. inst. crimin.

Il se demande aussi pourquoi en matière de prescription le législateur a prévu des délais différents pour les crimes, les délits et les contraventions. C'est d'après lui qu'il n'a visé que la matérialité du fait. Peu importe, dès lors que l'agent soit un majeur, un mineur, un récidiviste ou un homme digne des circonstances atténuantes.

Conf. en sens contraire, Garraud. Thèse, Raoult Brault, le mineur de 16 ans devant la loi pénale.

bilité subjective ». Dès lors c'est à la peine légale que nous nous attacherons pour qualifier l'infraction. Et par peine légale nous entendons conformément à l'esprit de l'art. 1^{er}, uniquement celle écrite dans le Code pénal indépendamment des circonstances de fait essentiellement variables suivant les individus. C'est la peine prévue contre une infraction reconnue constante et non celle prononcée contre tel agent à raison des conditions particulières qui peuvent militer en sa faveur. C'est donc elle aussi qui nous permettra de décider si la déchéance de la puissance paternelle doit ou non être encourue de plein droit en nous fixant sur la nature de l'infraction.

La jurisprudence, après quelques flottements, confirme notre opinion. En effet, dans un arrêt du 9 juillet 1891 elle revient à ses premières décisions d'avril 1848 et 1825 qu'elle avait abandonnées en 1864 et en 1880. Elle reconnaît aujourd'hui que l'excuse transforme seulement la nature de la peine sans toutefois modifier la nature de l'infraction.

Notons en terminant sur le paragraphe 2, la nécessité d'une condamnation pour crime comme cause de la déchéance. Un délit ne suffit pas. On peut d'ailleurs s'expliquer l'enchaînement des idées qui a déterminé le législateur à procéder de la sorte. La pensée maîtresse reste toujours la recherche des mesures à prendre pour protéger efficacement l'en-

fance déshéritée. Les faits les plus à craindre sont déjà visés par l'art. 335, car ils révèlent chez leurs auteurs une perversité aussi dangereuse que répugnante. Mais ils ne sont pas les seuls à redouter au point de vue qui préoccupait le législateur de 1889. Il est légitime de penser que la consommation d'un crime quelconque soit le résultat de faiblesses ou de calculs chez leur auteur, qui constituent un danger continu pour son entourage. Lorsqu'on arrive au délit, la présomption existe encore mais elle a beaucoup moins de force. L'habitude seule dans ce cas justifie une mesure de rigueur car elle permet de conclure à une nature foncièrement vicieuse. Aussi voyons-nous la loi de 1889 exiger au moins une double condamnation pour que la déchéance de plein droit puisse être encourue.

Nous arrivons ainsi au paragraphe 3 qui ne vise exclusivement que les délits commis sur la personne des enfants. La limitation apportée par cette disposition donne des résultats bizarres dans l'application qui ont permis de conclure à l'imprévoyance, voire même au défaut de logique des auteurs de la loi. C'est ainsi par exemple que la puissance paternelle est maintenue lorsque l'enfant a été condamné à une peine d'emprisonnement pour un délit dont le père est complice. Même solution également lorsque le père a subi deux condamnations pour délits commis de complicité avec son fils.

Le seul remède en pareille occurrence, lorsqu'il s'agit d'un mineur de seize ans, serait de le faire acquitter comme ayant agi sans discernement et de prononcer son envoi dans une maison de correction en vertu de l'article 66 du Code pénal. Nous rentrons ainsi dans les termes de l'art. 2, § 5 que nous étudierons bientôt, lequel autorise le ministère public à requérir en l'espèce la déchéance de la puissance paternelle.

Dans le paragraphe 4, le législateur s'est encore inspiré de l'art. 335. Il a considéré en effet que des parents qui se livrent habituellement à la débauche en provoquant les enfants des autres, doivent être bien peu aptes à diriger convenablement leurs propres descendants. Il a dès lors autorisé les tribunaux correctionnels à les priver de leur autorité paternelle lorsque deux condamnations auront déjà été prononcées contre eux à l'occasion d'une infraction de cette nature. C'est au Conseil supérieur de l'assistance publique que nous devons cette heureuse disposition à laquelle on n'avait tout d'abord pas songé.

Toutefois il est à noter que la juridiction répressive ne doit prononcer la déchéance qu'au cas de récidive, alors que le tribunal civil a ce pouvoir en vertu de l'art. 2 dès qu'une première infraction a été relevée. C'est une anomalie que nous constatons et qu'il nous semble difficile de justifier. Mieux

vaudrait n'exiger dans tous les cas qu'une seule condamnation puisque cette dernière n'intervient qu'à l'encontre de parents chez lequel l'excitation des mineurs à la débauche est une habitude.

Lès faits mentionnés dans l'article premier offrent tous un caractère de gravité exceptionnellè et certes les prévenus qu'il frappe sont en général peu recommandables et peu intéressants. Il peut arriver cependant en pratique que la mesure prise contre un père de famille soit trop rigoureuse. Il s'agit, par exemple, d'un honnête homme qui, pour sauver son fils, se fait le recéleur des objets volés par ce dernier et s'efforce de faire disparaître les instruments qui lui ont servi à perpétrer son crime. Il est coupable assurément, mais est-on en droit de conclure de là qu'il est indigne d'élever sa famille, et que la déchéance qu'il va encourir sera réellement un bienfait, une mesure salulaire et protectrice. N'est-ce pas plutôt une cause de trouble et de honte dans un intérieur où l'on sera bien plus porté à plaindre qu'à condamner un chef qui a consenti à se sacrifier pour sauver l'honneur de ceux qui l'entourent. Ou bien encore, c'est un père exaspéré par les dérèglements d'un de ses enfants. Il veut le corriger et le blesse assez gravement pour que la mort s'ensuive. N'est-il pas suffisamment puni à la pensée des effets déplorables résultant d'une surexcitation qu'il n'a pu maîtriser et dont la cause est pourtant légitime.

Est-il donc besoin de lui infliger par surcroît, une privation de droit qui va le déshonorer et peut-être lui ravir à jamais l'affection d'êtres qu'il a aimés jusqu'au crime involontaire ?

M. Boreau Lajanadie avait soulevé ces objections lors de la discussion des travaux préparatoires. Mais on n'en tint pas compte ; ces considérations furent absorbées par la seule pensée qu'il fallait à tout prix sauvegarder la santé et la moralité des enfants dès qu'elles semblent gravement compromises. Reconnaissons toutefois que l'indignité est presque toujours manifeste et que le coupable a largement mérité la flétrissure qu'on lui inflige.

Remarquons en outre que dans tous les cas ressortissant des tribunaux répressifs, il est nécessaire pour obtenir la déchéance qu'une condamnation au moins ait été encourue. Deux sont parfois exigées ; lorsqu'il s'agit de délits par exemple. L'indulgence voulue dans cette dernière hypothèse s'explique par la gravité moindre de l'infraction. Toutefois elle peut amener des résultats fâcheux. Et d'abord, tel père qui pousse son enfant au vagabondage, à la mendicité ou prostitue sa fille nous semble beaucoup plus dangereux au point de vue moral que celui qui dans un mouvement de colère blesse involontairement son enfant. Et cependant il faudra attendre qu'il soit condamné deux fois déjà pour le même motif, avant de prononcer la déchéance con-

tre lui. Nous entendons bien que la première condamnation suffit à justifier une demande devant les tribunaux civils. Mais si le ministère public juge à propos de ne pas saisir ces derniers, la déchéance sera retardée, ce qui est fâcheux.

De ce principe qu'une condamnation est nécessaire il s'ensuit que les causes rendant impossible en droit la condamnation vont produire leur effet ; telles la réhabilitation, la prescription de l'action publique, l'amnistie, l'aliénation mentale, et la légitime défense. La condamnation qu'elles effacent ou paralysent, ne peut servir de base à la privation du droit prononcée par la loi de 1889. Il en est autrement pour la grâce ; son effet porte seulement sur l'exécution de la peine tout en laissant subsister les conséquences de la condamnation, notamment les incapacités qui en découlent. On comprend dès lors l'utilité de la déchéance prononcée comme peine accessoire d'une condamnation à mort : la commutation de peine survenant, notre disposition produirait tous ses effets ; de même encore en cas d'évasion.

La loi de sursis, du 26 mars 1891, sur l'atténuation ou l'aggravation des peines stipule dans son art. 2 que la suspension de la peine ne comprend pas les peines accessoires et les incapacités résultant de la condamnation. Toutefois ces peines accessoires et ces incapacités cesseront d'avoir effet du

jour où, par application des disposition de l'article premier, la condamnation aura été non avenue ». La déchéance de la puissance paternelle figure au nombre de ces incapacités. Il en résulte que malgré le sursis, elle produira ses effets sauf à disparaître à l'expiration du délai de cinq ans prévu par la loi. Le condamné, dans cette hypothèse bénéficie d'une espèce de réhabilitation.

Dans l'article premier, il existe une disposition qui attire particulièrement l'attention parce qu'elle témoigne de l'énergie avec laquelle le législateur a entendu réprimer les faits hors nature qu'il prévoit. Cet article dispose en effet que la déchéance sera encourue de plein droit dans les quatre cas, qu'il énumère successivement. Mais comment interpréter cette expression ? Faut-il lui donner le même sens qu'à la déchéance obligatoire et dire que le juge en présence d'une demande justifiée ne pourra se refuser à la prononcer sans toutefois qu'il lui soit permis de prendre l'initiative en la prononçant d'office ? Ou bien ne vaut il pas mieux s'attacher à l'esprit de la loi et proclamer que la déchéance doit être considérée comme la conséquence nécessaire de la condamnation et que la juridiction appelée à statuer n'est pas obligée de manifester sa volonté d'une manière expresse à cet égard ?

M. Bourcart, dans son rapport au Congrès international d'Anvers croit, pour bien interpréter la

pensée du législateur devoir distinguer entre la déchéance de plein droit et la déchéance obligatoire, laquelle n'existerait qu'à la condition que le tribunal soit saisi. Il estime que d'après l'article premier il faut de toute nécessité que l'action soit intentée et que la déchéance soit prononcée pour qu'il y ait déchéance. Le tribunal peut être esclave de la loi, mais il suffit de l'abstention du ministère public et de la famille pour que la loi soit lettre morte. L'article 3 semble bien donner raison à cette opinion et l'argument qu'il présente se trouve renforcé par les craintes exprimées par M. Courcelle Seneuil au Conseil d'Etat. Elles sont basées sur la fréquence des cas prévus par les articles 1 et 2 ; nécessitant le renvoi de droit à la juridiction compétente, les condamnations qu'ils comportent donneraient lieu à de nombreux procès. Or ceux-ci ne seraient pas toujours justifiés, « la valeur morale du condamné pouvant se trouver supérieure à la moyenne ».

Assurément le caractère pénal de la loi ne doit pas nous porter à interpréter d'une manière extensive une disposition légale qui pourrait prêter à ambiguïté. Mais pourtant, dans l'espèce, il nous semble que la loi a été suffisamment explicite et que son caractère complexe peut nous permettre de trancher la difficulté. L'article premier ne parle pas seulement d'une déchéance obligatoire ; il déclare en thèse générale qu'elle aura lieu de plein droit.

L'article 3 de son côté ne vise qu'une hypothèse spéciale dans laquelle l'action est portée devant le tribunal civil.

Quant aux travaux préparatoires, invoqués par M. Bourcart, ils permettent au contraire d'arriver à la solution inverse. Elle semble en effet résulter des observations échangées au Sénat pendant les séances des 27 mai et 7 juillet 1883 entre M. de Gavardie et le rapporteur.

Au reste, quel est le but que le législateur s'est proposé. Il a voulu prévoir quelques actes seulement envisagés par lui comme particulièrement graves et les frapper rigoureusement. Ce n'est donc pas aller à l'encontre de ce but, au contraire, que de dispenser les tribunaux d'avoir à prononcer la déchéance lorsque la présomption d'indignité est suffisamment révélée par la gravité de l'infraction commise. De plus, nous avons vu que l'article premier ne fait que reproduire en l'étendant dans son application et ses conséquences l'article 333, C. pén. Or, la déchéance qui résultait de cet article autrefois, comportait déjà le caractère que nous signalons. Pourquoi vouloir le modifier ?

La jurisprudence s'est d'ailleurs prononcée en ce sens, témoin l'arrêt rendu le 21 septembre 1893 (1) par la Chambre criminelle de la Cour de cassation. Cet arrêt considère la déchéance de plein droit en

1. C. cass., 21 sept. 1893 : S. 94. 1. 300.

ce sens qu'elle découle nécessairement de la condamnation et que point n'est besoin à la juridiction répressive de statuer spécialement sur ce point.

« Sur le moyen pris de la violation de l'article premier, paragraphe 2 de la loi de 1889, en ce que l'arrêt aurait omis de prononcer la déchéance de la puissance paternelle :

« Attendu que si la déchéance de la puissance paternelle résulte de plein droit des termes de la loi dans les cas prévus par l'article susvisé, il ne suit pas de cette disposition qu'elle doive être prononcée d'office par la Cour d'assises lorsque cette déchéance n'est requise par personne et que, faute de la prononcer, son arrêt doit être cassé pour omission de prononcer cette condamnation... » (Conf. Sirey, 1894).

Une note placée au bas de cet arrêt constate en outre que telle est aussi l'opinion générale dans la doctrine. Le juge n'a donc pas à prononcer la déchéance pour qu'elle puisse être encourue de plein droit.

A côté de cette déchéance obligatoire il en est une autre que la loi de 1889 met à la disposition des tribunaux répressifs. L'indignité apparaît-elle manifestement, d'une façon éclatante dans les actes reprochés aux parents, la déchéance est encourue de plein droit. Mais il existe des faits assurément très répréhensibles au point de vue moral mais dont la

gravité est moindre par rapport à l'enfant. L'incapacité qui peut en résulter ne s'impose plus d'une manière aussi impérative. Les circonstances dicteront dans ce cas aux magistrats la décision qu'ils auront à prendre. Ce sont les cas de déchéance facultative prévus par l'art. 2 auxquels nous arrivons. La pensée du législateur se déroule logiquement, rationnellement. Il a songé d'abord aux crimes et délits portant sur la personne de l'enfant en prenant comme point de départ l'article 334. Il a envisagé également certains délits spéciaux d'une gravité exceptionnelle (p. 1 et 4) qui ne laissent pas espérer une direction heureuse de la part des parents. Mais là ne devaient pas s'arrêter les mesures préventives qu'il fallait prendre pour obtenir une garantie aussi complète que possible. Pour être moins rigoureuses, elles n'en sont pas moins nécessaires. Et tout d'abord, ce n'est pas exagéré que d'attacher une présomption d'immoralité aux actes qui font l'objet de condamnations prévues par le paragraphe premier de l'article 2.

Ici encore nous retrouvons la question que nous posions à l'occasion de l'article premier. Quel est le criterium adopté par la loi pour prononcer la déchéance ? S'attachera-t-on à la peine prévue ou simplement à la peine judiciaire ? La réponse nous est fournie ici par le législateur lui-même et la rédaction du paragraphe premier ne laisse aucun doute à cet

égard. Il ne prévoit pas les condamnations pour crimes, délits... mais il s'attache à la peine prononcée, travaux forcés à temps ou à perpétuité, réclusion... L'hésitation n'est donc pas possible. Au reste, cette façon de procéder se conçoit aisément, car la gravité de ces infractions étant moindre, le danger moins direct, on pouvait laisser aux tribunaux le soin de constater jusqu'à quel point la vie ou la moralité de la famille étaient compromises. La loi écarte même expressément une certaine catégorie d'actes qui, par leur nature, ne portent pas atteinte à la sécurité des enfants. Nous voulons parler des crimes politiques prévus par les articles 86 à 101, C. pén. qui ne supposent pas nécessairement l'indignité. Bien souvent les préoccupations auxquelles sont en proie les auteurs d'infractions de cette nature les obligent à cacher soigneusement à ceux qui les entourent les agissements auxquels ils se livrent : les dangers qu'ils courent exagèrent même parfois le sentiment d'affection qu'ils peuvent avoir pour ceux qui les touchent par un lien aussi intime. Mais il en est tout autrement des crimes visés par l'article 2, paragraphe premier. La peine qu'ils entraînent nous est une indication du degré de perversité de leurs auteurs et, par conséquent, la nécessité de soustraire leur entourage à une influence reconnue funeste.

La loi ne parle pas de la peine de mort et c'est

regrettable. Faut-il en conclure cependant que la déchéance ne soit pas encourue dans ce cas ? Nous avons déclaré plus haut que ce serait une erreur. La loi ne s'est pas expliquée sur ce point parce qu'elle a songé seulement que l'individu disparaissant, la question ne pouvait se poser. Elle a donc négligé involontairement les hypothèses d'une commutation de peine, d'une évasion. Malheureusement, si les termes de l'article premier sont assez larges pour comporter rationnellement une solution affirmative sur ce point, nous ne pouvons l'accepter dans l'espèce que nous étudions maintenant. Un argument *a fortiori* nous amènerait aisément à conclure également en faveur d'une déchéance possible. Mais nous sommes en matière pénale et nous ne devons pas l'admettre. C'est un oubli regrettable qu'il est impossible de combler en l'état actuel des textes.

Notons également que la loi néglige les peines correctionnelles d'emprisonnement. Sauf dans quelques cas particuliers prévus par les paragraphes suivants, elle les juge insuffisants pour servir de fondement à une incapacité comme celle que nous étudions. C'est ainsi que le vol, l'ivrognerie, l'abus de confiance, l'outrage public à la pudeur, l'adultère et la mendicité ne rentrent pas dans les causes de déchéance facultative visées par le paragraphe premier. Il est vrai que dans les travaux préparatoires, ces infractions avaient été relevées et devaient for-

mer le paragraphe 2 entraînant la même sanction. Mais nous verrons que dans la discussion des suppressions importantes ont été faites et que ces causes de déchéance ont disparu. Il faut le regretter selon nous car ces infractions sont en général celles qui se produisent le plus souvent et dénotent une aberration du sens moral très préjudiciable aux intérêts de ceux qui sont sous la puissance de leurs auteurs.

Il est à remarquer qu'avant 1889, les enfants trouvaient déjà dans les cas prévus par le paragraphe 1^{er}, une certaine protection auprès des pouvoirs publics représentés par l'assistance publique. M. Brueyre, dans son rapport au Comité de défense des enfants traduits en justice, nous déclare, en effet, que lorsqu'un père de famille était arrêté et passible d'une condamnation de cette nature, ses enfants étaient recueillis par le service des enfants assistés et placés dans un hospice, dépositaire pendant la durée de la prévention. La condamnation était-elle prononcée, « on immatriculait l'enfant au nombre des enfants assistés et la tutelle était déférée à l'assistance publique du département. » — Bien loin de nous la pensée de critiquer au fond cette mesure de charité. Mais nous devons observer du moins, comme le fait d'ailleurs M. Brueyre, qu'en droit elle n'avait aucun fondement. En vain, invoquait-on la loi du 15 pluviôse an XIII, les principes du Code civil s'opposaient formellement à une

interprétation semblable. Aussi, devons-nous constater que la loi du 24 février 1889 est très heureusement intervenue pour régulariser une situation désirable, mais jusqu'alors en dehors de la légalité.

Le paragraphe 2 donne naissance à une difficulté qui, pour avoir été tranchée par un arrêt de la Cour de cassation du 8 mars 1890 (1), chambre criminelle, n'en est pas moins intéressante. Elle naît du rapprochement établi entre le paragraphe auquel nous arrivons avec le paragraphe 2 de l'art. 1^{er}. L'art. 2 prévoit, en effet, dans son paragraphe 2, des faits tels que la séquestration, la suppression, l'exposition ou l'abandon d'enfants. Or, ces mêmes faits peuvent, suivant les cas, avoir le caractère d'un crime ou n'être, au contraire, que de simples délits. C'est ainsi, par exemple, que l'abandon d'un enfant n'est, en général, puni par l'art. 349, Cod. pén., que d'un emprisonnement de 6 mois à 2 ans. Mais si la mort en est résultée, c'est l'art. 351 qu'il faut appliquer, et celui-ci prononce une peine criminelle. De même, les art. 341 et 343 du même Code nous montrent la séquestration comme étant tantôt un crime, tantôt un délit. L'art. 345, enfin, confirme ce que nous avançons au sujet de la suppression d'un enfant lorsque ce dernier a vécu.

1. Dalloz, 1890. I. 233.

Comment faut-il, dès lors, entendre la disposition du paragraphe 2 de l'art. 2 ? Comprend-il dans son acception générale et par la substitution du mot « fait » au mot délit, l'ensemble des hypothèses auxquelles ces infractions peuvent donner lieu. S'appliquera-t-il, dans les deux cas, pour crime et pour délit ? Il est permis d'en douter. La principale raison en est que nous constaterions ainsi une contradiction flagrante avec le paragraphe 2 de l'art. 1^{er}, contradiction qu'il nous paraît difficile d'imputer au législateur. Il y a, du reste, diverses manières de concilier la difficulté, et la substitution d'un mot à un autre ne doit pas être prise ici en trop grande considération. Mieux vaut se conformer au principe général sur l'interprétation et prendre le texte dans le sens où il présente une signification raisonnable plutôt que de le rejeter sous prétexte qu'il est sans portée.

Une première solution met en relief le caractère général de l'art. 1^{er}, § 2, et le considère comme applicable aux crimes que nous avons indiqués. Dans toutes ces hypothèses, la déchéance sera encourue de plein droit. Si, au contraire, les mêmes faits ne constituent que de simples délits, l'art. 2 interviendra et les tribunaux se trouveront en présence d'un cas de déchéance facultative.

Une note parue au *Bulletin officiel* du ministère de la justice en mars 1890, semble bien confirmer

cette interprétation. Elle confirme d'ailleurs la décision de la Cour de cassation dans son arrêt du 8 mars de la même année, annulant celui de la Cour d'assises de la Drôme. A l'occasion d'un crime de suppression d'enfant, celui-ci étant né vivant, la Cour de cassation déclare :

« Attendu que la veuve X... se trouvait dans le premier des cas prévus par le paragraphe 2 de l'art. 1^{er}...;

Attendu que, quant au paragraphe 2 de l'art. 2, il ne s'occupe *évidemment* que des faits de séquestration, suppression ou abandon d'enfant, constituant de simples délits...;

... qu'il est impossible d'admettre que le paragraphe 2, art. 2, comprenne toutes les condamnations prononcées à l'occasion des faits qu'il vise, même lorsque ces faits constituent des crimes, sans mettre l'art. 2 en contradiction absolue avec l'art. 1^{er} de la loi...;

Par ces motifs, casse et annule dans l'intérêt de la loi... »

C'est du reste l'opinion émise également par M. Bruzyre cherchant à expliquer, dans son rapport au comité de défense, la présence du mot « faits » aux lieu et place du mot délit dans le paragraphe 2 de l'art. 2. Il déclare que, dans la pensée de la loi, l'art. 2 ne s'appliquait aux infractions prévues que lorsqu'elles revêtaient le caractère d'un délit.

Les travaux préparatoires confirment, eux aussi, cette solution, puisque le projet du garde des sceaux, soumis au Conseil d'Etat, contenait une énumération de délits tels que la mendicité, l'adultère,... dont le vagabondage n'est qu'un dernier vestige, énumération qui montre bien à quelle préoccupation du législateur devait répondre la disposition qui nous occupe.

Mais selon nous, il faut aller plus loin encore et, pour nous conformer à l'économie de la loi, faire une nouvelle distinction, ainsi que le propose M. P. de Loynes, professeur de droit à l'Université de Bordeaux, dans une note très intéressante sur l'arrêt que nous venons de citer. Si la victime du *délit* de séquestration, de suppression, d'exposition ou d'abandon, *est l'un des enfants du condamné*, la déchéance de la puissance paternelle opérera de plein droit lorsque deux condamnations auront été encourues, conformément au paragraphe 3 de l'art. 1^{er}; sinon, c'est l'art. 2, § 2, qui devra être appliqué. Il le faut sous peine de relever la même contradiction qu'on voulait voir, au cas de crime, entre le paragraphe 2 des art. 1 et 2. Au reste, les termes généraux et absolus du 3^o de l'art. 1^{er} justifient cette manière de penser.

En résumé, dans l'art. 1^{er}, le législateur s'occupe des crimes commis par les parents *sur* la personne de leurs enfants (2^o), des délits commis par eux

sur la personne de ces mêmes enfants, et des quelques autres délits exceptionnellement graves (1 et 4). Dans l'art. 2, il prévoit tous les autres crimes, certains délits graves commis au préjudice des étrangers. Dans ces cas, la déchéance est facultative toujours ; mais à la première fois seulement si la peine infligée est une peine criminelle ; à la seconde lorsqu'au contraire elle est simplement correctionnelle. Dans l'énumération du paragraphe 2, nous relevons un délit qui semble appartenir à un ordre d'idées bien différent des autres. Nous voulons parler du vagabondage. Son isolement nous est expliqué par les amputations successives que le projet du garde des sceaux a dû subir de la part du Conseil d'Etat et du Conseil supérieur de l'assistance publique. Il comportait, en effet (1), une déchéance possible contre les père et mère condamnés deux fois pour « vol, abus de confiance, escroquerie, adultère ou entretien de concubine au domicile conjugal, excitation habituelle de mineurs à la débauche, outrage public à la pudeur, outrage aux bonnes mœurs, séquestration, suppression ou exposition d'enfants, mendicité et vagabondage. » De cette longue énumération, il est resté relativement peu de choses et on peut le regretter. L'excitation habituelle des mineurs à la débauche a été classée dans les paragraphes 4 de l'art. 1^{er} et de l'art. 2, et

1. *J. Off.*, 1889, Ch. des députés, annexes, p. 713.

seuls les délits de séquestration, suppression, exposition ou abandon d'enfants, ont été maintenus avec le vagabondage. — Cependant, l'importance de la déchéance prononcée dans ce dernier cas apparaît manifeste, surtout depuis la loi du 27 mai 1885 sur le vagabondage spécial qui vise les bonneteurs et les souteneurs. Les moyens employés par ces individus sans aveu sont particulièrement dangereux. Ils n'hésitent pas, pour se procurer des ressources, tout en restant dans la paresse et l'oisiveté, à pratiquer ou à faciliter sur la voie publique des jeux illicites ou la prostitution d'autrui. On voit aisément combien il y a grand intérêt pour la famille à atteindre ce genre d'infraction. Aussi n'est-on pas surpris de voir qu'elle a été maintenue et visée d'une manière spéciale par le paragraphe 2. On pourrait toujours s'étonner de constater qu'il n'en est pas de même pour la mendicité avec laquelle elle a des liens si étroits. Mais le paragraphe suivant intervient heureusement et en fait l'objet d'une disposition nouvelle en la rattachant à la loi de 1874.

Pour que la déchéance puisse être prononcée en vertu du paragraphe 2, il importe que deux condamnations aient été prononcées pour délits du même genre ou, à la rigueur, de genres différents, pourvu qu'ils rentrent tous deux dans l'énumération indiquée par la loi. Une condamnation pour un

quelconque de ces délits prévus suffit, selon nous, et point n'est besoin d'excepter le vagabondage. Pour être plus sujet à récidive, il n'en est que plus dangereux. Nous repoussons donc l'opinion qui se base sur la mise à l'écart apparente résultant de la nature différente des délits prévus par le paragraphe 2 (... ou pour vagabondage) pour créer à l'encontre de celui-ci un régime spécial. La présence de la conjonction « ou » s'explique aisément si l'on se rappelle la longue énumération contenue dans le projet du garde des sceaux, en même temps que le rapprochement de la mendicité et du vagabondage. Il n'y a pas à tenir compte de la loi du 26 mars 1891 et à exiger des condamnations pour délits analogues. Les termes de la loi de 1889 sont généraux, et rien ne nous impose sérieusement une interprétation semblable. Toutefois, il ne faut pas oublier que le juge a ici un pouvoir d'appréciation résultant du caractère facultatif de la déchéance prononcée par notre texte. A lui, par conséquent, de consulter l'intérêt de l'enfant et de bien peser les circonstances pour statuer sur le point qui nous occupe.

Puisque la récidive est exigée ici encore, nous retrouvons les mêmes questions que nous avons étudiées à l'occasion du 3^o de l'art. 1^{er}. Elles comportent du reste les mêmes solutions et cela nous permettra de ne pas y revenir.

L'ivresse qui se manifeste publiquement constitue

un spectacle d'autant moins intéressant qu'elle nous montre l'homme avili, dégradé, placé dans un état d'infériorité désolant. Incapable de se conduire, il ne doit plus songer à gérer ses affaires, ni surtout à diriger sa famille. Bien plus, il peut devenir dangereux pour lui-même et pour les autres. Nous ne sommes donc pas surpris de voir la loi s'occuper spécialement des mesures à prendre pour parer aux effets de l'ivrognerie. C'est le but que s'est proposé la loi du 23 janvier 1873. En suivant une progression très raisonnable, elle arrive à donner au tribunal correctionnel une compétence qui appartenait au tribunal de simple police au cas d'une première récidive. Lorsqu'après une condamnation en correctionnelle une nouvelle chute se produit dans l'année l'art., 2 § 2 de la loi de 1873 est applicable et prononce une peine relativement élevée, savoir le maximum de la peine précédemment encourue, lequel peut même être doublé.

La loi de 1889 a repris cette disposition pour la compléter. Elle décide dans l'art. 2, § 3, que la déchéance devient possible à la suite de la quatrième condamnation pour ivresse. Sans blâmer cette décision nous ferons observer que les tribunaux ne devront en faire l'application qu'avec beaucoup de réserve. L'expérience nous montre surtout dans les milieux industriels des ouvriers honnêtes sevrés pendant la semaine des jouissances les plus saines,

s'adonner à cette triste passion et rester malgré cela d'excellents pères de familles. Les jeter en prison et les priver de leur autorité paternelle serait peut-être les démoraliser à tout jamais.

Le même paragraphe nous renvoie également aux articles 1, 2 et 3 de la loi de 1874. Il intervient utilement pour combler une lacune de cette loi qui prononçait une déchéance sans indiquer les personnes auxquelles les droits de puissance paternelle enlevés aux père et mère devraient être dévolus. Nous avons vu déjà que la loi de 1874 vise les personnes qui auront employé des enfants à la mendicité ou à des professions ambulantes ou auront livré des enfants à des individus exerçant de telles professions.

Si l'extension de la loi de 1873 exige une application prudente, nous ne pouvons qu'approuver pleinement le complément apporté à celle de 1874. Pourtant le rapport de M. Georges Berry sur l'exploitation de l'enfance laisserait entendre que cette disposition est loin d'avoir toute l'efficacité qu'on est en droit d'espérer d'elle. L'insuffisance des moyens d'éducation concernant les petits mendiants ou vagabonds amènerait l'administration à accepter trop facilement les excuses des parents. C'est d'autant plus fâcheux que nous avons là un moyen heureux de débarrasser les villes de ces petits malheureux et les ramener à une vie honnête et laborieuse.

Rien de spécial à signaler sur le quatrième para-

graphe de l'article 2. C'est la disposition de l'article 335 du Code pénal étendue au cas où les pères et mère se livrent à des excès sur des enfants qui ne leur appartiennent pas. La déchéance qui est encourue de plein droit lorsqu'il y a eu récidive ou que l'infraction a été commise au préjudice des enfants mêmes du coupable, est simplement facultative dans l'hypothèse présente.

Dans chacune des espèces que nous venons de passer en revue sous l'article 2, une condamnation ou deux sont exigées pour qu'on puisse prononcer la déchéance. Il va en être autrement dans les cas prévus par les paragraphes suivants. Ceux-ci constituent à vrai dire le côté le plus important, sinon le plus original de la loi de 1889. Ce sont ceux qui permettent une application plus fréquente grâce à l'interprétation large dont ils sont susceptibles.

La situation des enfants conduits dans une maison de correction en vertu de l'article 66 du Code pénal méritait d'être soumise à une nouvelle étude des plus sérieuses. Nous avons vu qu'il est impossible aux établissements de cette nature de retenir le jeune détenu au delà de sa vingtième année. Il n'est pas encore majeur et force sera à l'administration de le remettre en fait à sa famille alors même qu'il y aurait danger certain à procéder de la sorte. La loi de 1850 a bien établi en principe un patronage de l'assistance publique, mais celui-ci n'a jamais été

organisé avant 1889. Un autre inconvénient résultait de cette législation au cas de libération conditionnelle. Les parents ne manquaient pas d'intervenir pour réclamer leurs enfants confiés provisoirement à un particulier ou à un établissement charitable et le seul moyen de couper court à leur revendication était de faire réintégrer la maison de correction à des sujets jugés susceptibles d'un redressement moral.

Le paragraphe 5 auquel nous arrivons maintenant a eu un double but. Il a voulu en établissant une déchéance facultative « contre les père et mère dont les enfants ont été conduits dans une maison de correction par application de l'article 66 du Code pénal. »

1° Atteindre des parents dont la conduite aurait été signalée au ministère public comme propre à compromettre la moralité de leurs enfants. L'envoi en correction de l'un d'eux est un fait suffisamment précis pour servir de base à un jugement, et de plus il établit une présomption d'immoralité qui le plus souvent sera justifié.

2° Permettre de préserver jusqu'à sa pleine majorité et non plus seulement jusqu'à 20 ans le jeune détenu en lui évitant de retomber dans un milieu qui ne serait pour lui qu'une école du vice.

Malgré la présomption d'indignité créée par ce nouveau paragraphe il ne faut pas oublier que la

déchéance n'est pas obligatoire pour les tribunaux. L'administration pénitentiaire avant de remettre l'enfant en liberté ou même de le placer conditionnellement devra prendre des renseignements aussi complets que possible sur la famille. A elle revient par conséquent le soin d'examiner attentivement les mesures propres à assurer l'existence et l'éducation de l'enfant qui lui a été confié.

Il est un point sur lequel l'attention du législateur ne s'est pas portée et qui cependant était susceptible de donner d'heureux résultats. Lorsque l'enquête préalable a permis de conclure à l'indignité des parents les tribunaux répressifs appelés à prononcer l'acquittement de l'enfant suivi de l'envoi en correction en vertu de l'article 66, devraient pouvoir prendre spontanément ou tout au moins provoquer des mesures qui lui éviteraient un internement toujours regrettable. Nous voudrions voir plus souvent les Parquets, de leur propre initiative prévenir l'administration de l'assistance publique ou les associations d'ordre privé, et les inviter à éviter un envoi en correction en recueillant immédiatement le jeune prévenu. Mais l'alternative dans laquelle se trouvent placés les tribunaux répressifs de remettre l'enfant à sa famille ou de l'envoyer dans une maison de correction après un acquittement, ne les autorise pas à agir ainsi. La loi n'a songé à protéger l'enfance qu'après la sortie de la maison de correction ou seu-

lement au moment de la libération conditionnelle. Nous souhaiterions vivement un complément de législation en ce sens.

On est également surpris de voir que la présomption établie par le paragraphe cinquième n'ait pas été étendue en faveur des enfants condamnés en vertu de l'article 67 comme ayant agi avec discernement, mais dont la peine a été réduite à raison de leur jeune âge. Ils sont aussi dignes d'intérêt et méritent une protection analogue à celle dont bénéficient les enfants acquittés. Il est profondément regrettable qu'ils aient été laissés de côté et pour eux nous désirons également une extension nouvelle de la loi de 1889.

Au nombre des faits mentionnés par le paragraphe 6 nous voyons figurer « l'ivrognerie habituelle ». Pourquoi donc la loi revient-elle sur un point prévu déjà par loi de 1873 et complété par l'article 2, paragraphe 3 ? C'est que nous sommes ici en présence d'un mal relativement nouveau qui menace la civilisation moderne et donne naissance à de sérieuses préoccupations dans tous les pays. L'ivresse à côté de lui semble ne présenter qu'un danger bien minime. Ce qui faisait dire à M. Picot, l'éminent secrétaire perpétuel des sciences morales et politiques « j'en suis arrivé presque aujourd'hui, à regretter l'ivrogne. L'ivrogne avec sa gaité, sa chanson, le tapage qu'il faisait, la répugnance même qu'il soulevait chez

l'honnête homme près duquel il jouait le rôle de l'ivrote ivre, avait un caractère qui m'effrayait beaucoup moins que cet état navrant de l'alcoolique : pâle, triste, émacié, ayant perdu une part des forces de la vie, étant incapable, s'il veut la transmettre, de la transmettre autrement que sous la forme de maladies nerveuses qui tuent la race. A côté de l'ancienne ivresse qui nous faisait sourire, en même temps qu'elle nous répugnait, l'alcoolisme doit nous produire un effet d'épouvante. »

Il est profondément navrant aussi ce mot d'un docteur, déclarant « qu'à la rencontre d'un ivrogne qui festonne en titubant et chante des gais flou-floos, il est tenté de lui ôter son chapeau ». L'alcoolique peut très bien ne pas se livrer à des manifestations publiques et échapper ainsi à la loi de 1873 : il peut s'adonner à sa honteuse passion et réussir à échapper à toute espèce de condamnations. En revanche il n'évite pas l'abrutissement, ni les formes nombreuses de l'aliénation mentale, dont la nomenclature se grossit journellement d'une façon si terrifiante. Inutile d'insister pour montrer l'intérêt majeur qu'il y a à soustraire l'enfance à une influence aussi pernicieuse. Et c'est dans ce but que la loi de 1889 donne au pouvoir judiciaire les armes nécessaires pour enrayer le mal dans la plus large mesure possible.

Les mauvais traitements que le texte prévoit en-

suite ne sont, bien souvent, que la conséquence de cet état morbide créé par l'alcoolisme. Mais que faut-il entendre par là ? Assurément les coups et blessures, en un mot les violences matérielles. La déchéance pourra, selon nous, être utilement prononcée dans les cas d'abandon physique ou moral, résultant de l'inconduite ou de la paresse du père, lorsque les enfants se trouvent ainsi privés des choses nécessaires à l'existence (1). Mais il faut que l'insouciance du père soit manifeste (2) ; il ne suffirait pas d'invoquer l'indolence, le défaut d'énergie ou d'intelligence, comme l'ont fait certains tribunaux, celui de Pont-Audemer (3) notamment, alors même que la santé ou la moralité des enfants pourraient en souffrir. Nous ne croyons pas non plus pouvoir suivre la Cour de Grenoble (4), lorsqu'elle considère qu'il y a mauvais traitements dans le refus qu'un père impuissant à pourvoir à la nourriture, à l'entretien et à l'éducation de ses enfants oppose à certaines maisons d'éducation qui s'offrent à les recueillir.

En résumé, nous considérerons comme maltraités les enfants auxquels on refuse les soins que réclament leur santé alors que la fortune des parents permettrait de les leur prodiguer.

1. Riom, 9 mai 1893, S., 1894 ; D. 94. II. 144.

2. Dalloz, 94. 2. 101.

3. Trib. de Pont-Audemer, 5 novembre 1890.

4. C. Grenoble, D. 93. 2. 167.

Enfin, la loi prévoit le cas d'une inconduite « notoire et scandaleuse. » Le rapporteur de la Chambre l'a définie « celle qui sans tomber sous le coup d'une disposition pénale est contraire aux bonnes mœurs et de nature à compromettre la moralité des enfants ». Il résulte de là, par *a fortiori*, que dans le cas d'une condamnation, pour adultère (1), par exemple, la déchéance pourra être prononcée. Il y aura des questions de fait dont l'appréciation sera parfois très délicate et le juge devra toujours s'attacher à l'esprit de la loi et prendre comme critérium l'intérêt bien entendu de l'enfant. C'est ainsi que l'on a décidé que le concubinage (2) pouvait ne pas autoriser la déchéance. C'est qu'en effet, aux yeux du public, il est possible qu'il soit considéré comme une union régulière. Mais encore une fois, ce sont là des questions de fait laissées à l'appréciation des juges. Il en résultera des divergences nombreuses dans la jurisprudence. Elles sont inévitables : il ne faudrait pas toutefois en conclure que la disposition du paragraphe 6 est mauvaise. Bien au contraire, elle constitue un réel progrès et doit produire d'heureux résultats. C'est d'ailleurs celle qui donne lieu, en pratique, à l'application la plus large de la loi de 1889. Le pouvoir accordé aux tribunaux est absolu, mais il comporte des limites. Il

1. Trib. de Versailles, 12 mars 1891.

2. Dalloz, 1894. 2. 201.

faut, en effet, que les actes qui doivent servir de base à la déchéance soient habituels et notoires : il est nécessaire, en outre, qu'ils compromettent la santé ou la moralité des enfants, ou même leur sécurité.

Si l'article 2 contient, dans son paragraphe 6, une espèce de « *clausula generalis* » vague, permettant aux tribunaux d'intervenir, il n'en faudrait pas conclure au rétablissement du pouvoir de contrôle que ces derniers revendiquent encore de nos jours. Le soin avec lequel on a rejeté certaines expressions comme celles-ci : « abus graves de la puissance paternelle » — « inconduite vague et prouvée » suffisent à nous édifier à cet égard, et le besoin de qualifier cette dernière de deux épithètes successives « notoire et scandaleuse » est assez caractéristique. Ils nous prouvent que le législateur a entendu limiter les points sur lesquels le juge doit porter son attention tout en lui accordant, dans cette mesure, une entière liberté d'action. Une grande réserve lui est même imposée car la puissance paternelle est une institution nécessaire et il serait extrêmement dangereux d'y porter trop facilement atteinte. Nous reconnaissons, par conséquent, à l'énumération contenue dans ce paragraphe, un caractère limitatif, lequel convient, en outre, à l'interprétation restrictive qui s'impose en matière pénale. C'est ainsi que la Conférence des avocats a décidé, contrairement aux conclusions du ministère public que le contrôle

des tribunaux devait être rejeté en l'espèce et confirmé la solution que nous avons adoptée (1).

Effets de la déchéance.

Par les conséquences qu'elle entraîne, la déchéance prononcée par la loi du 24 juillet 1889 nous rappelle encore les caractères propres aux dispositions pénales. Ceux qu'elle atteint se voient désormais privés de droits que tous revendiquent jalousement. On leur enlève tout pouvoir de direction sur leurs enfants, alors même qu'ils n'ont pas encore vu le jour. Ainsi que nous avons eu déjà l'occasion de l'indiquer, l'énumération contenue dans l'article premier, est simplement énonciative ; les termes employés par le législateur ne permettent aucun doute à cet égard. Il résume en effet sa pensée en déclarant que la peine infligée, à l'occasion des infractions indiquées, comporte la privation de « l'ensemble des droits » qui se rattachent à la puissance paternelle. C'est, par exemple, le droit d'apprentissage de l'enfant, prévu par l'art. 3 de la loi du 22 février 1851, ou bien encore, la faculté de consentir à l'engagement volontaire dont parlait l'art. 46 de la loi du 27 juillet 1872, remplacé aujourd'hui par l'art. 59 de la loi du 15 juillet 1889.

1. *Gazette des Trib.*, 10 déc. 1894.

Bien plus, l'indigne ne doit pas songer à l'avenir à faire partie d'un Conseil de famille : les fonctions de tuteur, de subrogé tuteur, ou de curateur lui sont également interdites. En résumé, la déchéance prononcée contre lui équivaut, suivant le mot très juste du sénateur M. Clément, à une mort civile limitée à la puissance paternelle.

Absolue au point de vue des droits qu'elle enlève, des enfants qu'elle entend protéger, la protection établie par la loi entraîne des conséquences remarquables en ce qui concerne les personnes à l'encontre desquelles elle est prise. Des considérations d'ordre pratique ont dicté au législateur des mesures exorbitantes au droit commun. C'est qu'en effet les obligations résultant du mariage sont de nature à paralyser, dans une certaine mesure, les résultats attendus de la loi de 1889. Le père peut, à la rigueur, encourir la déchéance, si la mère conserve, à l'égard des enfants, l'autorité paternelle, elle devra fatalement subir l'influence de son mari. Ce dernier obtiendra par son intermédiaire, une soumission à laquelle il n'a plus droit. Pour remédier à cet inconvénient résultant de la faiblesse présumée de la femme, présomption que l'on retrouve aussi dans l'art. 391, Cod. civ., on avait d'abord proposé au Sénat de n'enlever à la mère que les droits de garde, d'éducation, de correction, la gestion du pécule du mineur, et le droit de consentir à l'engagement vo-

lontaine dans l'armée. Malheureusement la discussion n'aboutit pas et la modification indiquée ne fut pas maintenue. La mère se vit donc dépouillée à l'instar de son mari, alors même qu'aucun des chefs prévus par la loi contre celui-ci, ne pouvait être relevé contre elle. Il y a donc là une véritable injustice commandée par la nécessité ; en réalité une peine infligée à une personne innocente. Dès lors, nous ne serons pas surpris de voir disparaître l'incapacité que nous signalons avec la cause qui l'a fait naître. Le père déchu vient-il à mourir, la mère devra, selon nous, retrouver sur ses enfants toute l'autorité qu'elle avait perdu momentanément. C'est ainsi que l'a pensé le tribunal civil de la Seine. Il déclare dans un jugement, en date du 3 juillet 1896, que « la déchéance de la puissance paternelle et les mesures qui en sont la suite constituent un régime exceptionnel qui doit disparaître avec la cause qui l'a produite, notamment, la mort des parents déchus ».

Il peut arriver cependant que la mère de son côté soit indigne également. Il pourrait sembler que la déchéance prononcée contre le mari doive aboutir, en pratique, à un résultat suffisant pour qu'il soit inutile de prendre la même mesure à l'encontre de la femme. Ce serait une erreur de le croire. Nous venons de voir, en effet, que malgré la déchéance prononcée contre le père, la vocation de

la mère à l'exercice des droits de puissance paternelle subsiste, et que la mort de son mari lui permet de rentrer dans son droit. De plus, même pendant le mariage, elle exerce concurremment avec son mari certains droits, tels que ceux de consentir au mariage, à l'adoption, à la tutelle officieuse de ses enfants, d'accepter une donation faite à l'un d'eux. La déchéance prononcée contre elle a donc son utilité, puisqu'elle doit les lui retirer.

C'est l'article 9 qui règle la situation de la mère. Il envisage le cas où les tribunaux répressifs auront à prononcer les condamnations prévues aux articles 1 et 2. Dans un but d'économie et de célérité, il leur reconnaît le droit de statuer sur la déchéance dans les cas prévus par les paragraphes 1, 2, 3 et 4 de l'art. 2. La procédure imposée dans tous les cas est celle indiquée par l'article 4. Malheureusement, celui-ci ne prévoit pas toutes les difficultés et néglige notamment d'indiquer comment ces tribunaux instruiront l'affaire. Dans les cas prévus par l'article premier, l'action du ministère public est obligatoire. Il doit en effet veiller à faire déclarer immédiatement si la tutelle sera ou non confiée à la mère. Au contraire, dans les hypothèses indiquées dans l'art. 2, son action est seulement facultative : son rôle n'est que subsidiaire, car la famille doit être la première intéressée à agir dans les espèces signalées. Toutefois son intervention apparaît comme une garantie contre

l'indignité ou même l'indifférence des parents auxquels appartient le droit de poursuivre. Il devra donc toujours se livrer à des enquêtes sérieuses mais rapidement faites. C'est ainsi qu'une circulaire du Garde des Sceaux du 21 septembre 1889 prescrivait aux procureurs généraux de prendre des renseignements aussi complets que possible sur le sexe, l'âge, le nombre des enfants, sur leur famille afin de pouvoir aviser de suite à la constitution de la tutelle dans les meilleures conditions désirables. Malheureusement, ces enquêtes exigent un certain temps, ce qui est d'autant plus regrettable que la Cour d'assises est une juridiction temporaire. Le ministère public ne peut matériellement pas remplir dans un laps de temps aussi court toutes les conditions exigées par l'art. 4, surtout en ce qui concerne une enquête « sommaire » d'après la loi, mais qu'on désirerait au contraire, minutieusement faite. C'est pourquoi la même circulaire enjoint aux membres des parquets d'avoir à se mettre en rapport avec les magistrats instructeurs qui, eux aussi, sont amenés forcément à envisager non-seulement les faits eux-mêmes, mais aussi la valeur morale de l'inculpé.

L'idée de peine domine tellement bien dans le titre premier que le législateur a cru devoir indiquer dans le chapitre 3 qu'une réhabilitation était nécessaire pour lever les incapacités résultant de la déchéance. Il déclare en effet que pour les cas où cette

dernière résulte d'une condamnation, c'est-à-dire ceux prévus par les articles 1 et 2, paragraphes 1, 2, 3 et 4, il est nécessaire de se conformer tout d'abord aux articles 619 à 635 du Code d'instruction criminelle. C'est seulement lorsque le condamné à une peine afflictive et infamante aura été rétabli « en sa bonne fame et renommée » que les tribunaux pourront lui rendre la jouissance et l'exercice des droits qu'il avait perdus. S'agit-il au contraire d'un cas de déchéance facultative prévu par les paragraphes 5 et 6 de l'article 2, l'indigne pourra s'adresser *de plano* aux tribunaux. Ceux-ci, après avoir constaté qu'il s'est ressaisi et qu'il offre désormais des garanties de moralité suffisantes lui permettront de reprendre dans la famille le rôle qu'il y tenait jadis.

C'est l'article 16 qui indique la procédure à suivre en pareille circonstance pour obtenir la restitution de la puissance paternelle. A la différence de ce qui a lieu dans l'article 4 à l'occasion de l'action en déchéance, nous remarquerons ici que la loi impose l'avis du conseil de famille. Le tuteur doit être prévenu de la demande afin qu'il puisse s'y opposer en son propre nom ou en celui de l'enfant. Il fera alors valoir les considérations qui déterminent la décision. — A moins que l'indigence des parents ne soit manifeste, le tribunal a la faculté de l'indemniser s'il juge à propos d'accorder la restitution.

Une demande rejetée ne peut plus être introduite à nouveau. Il faut en effet s'en tenir à un principe d'ordre public qui domine notre législation, savoir « qu'il est nécessaire que les procès aient une fin ». Toutefois une exception a été établie en faveur de la mère et l'art. 16 *in fine* l'autorise à faire une démarche nouvelle mais seulement après la dissolution du mariage.

Nous en aurons fini avec le caractère pénal de la loi en faisant observer que la privation de droits résultant de la déchéance, présente, ainsi que le fait remarquer M. Leloir, une certaine analogie avec celles qui résultent de la dégradation civique et des articles 42 et 335 du Code pénal.

Il est un danger qui naît de ce caractère reconnu au titre premier de la loi de 1889. Certains pères de famille craignant les obligations très lourdes dont le mariage est la source, voudront s'en affranchir à l'égard de leurs enfants. Ils ne reculeront peut-être pas devant la perspective d'encourir une condamnation dont le résultat sera de transmettre à d'autres les soins d'une éducation qui leur pèsent. Ils nous apparaîtront comme des « habiles » et la constitution de la famille pourra de la sorte se trouver gravement atteinte. Quelques dispositions de la loi que nous étudions répondent bien à cette préoccupation. L'article premier *in fine*, notamment, déclare que la déchéance laisse subsister entre les ascendants dé-

chus et l'enfant, les obligations énoncées aux articles 205, 206, 207, C. civ. Nous trouvons aussi dans l'article 12 l'obligation, pour les père et mère et ascendants auxquels des aliments peuvent être réclamés de payer une pension dont le montant sera fixé par le tribunal prononçant sur la tutelle. C'est encore le paragraphe 3 de l'article 16 qui pose le principe d'une indemnité due au tuteur. Et enfin l'article 21, paragraphe 4, qui, au cas de remise de l'enfant, laisse aux tribunaux le soin de fixer l'indemnité due à celui qui en a eu la charge.

Le remède pourtant est insuffisant et l'indigence des parents leur permettra souvent de ne tenir aucun compte de leurs nouvelles obligations. Nous croyons qu'il serait utile d'y joindre certaines mesures comme celles proposées par M. Maurice Bonjean au Congrès de Paris (1), un prélèvement forcé sur le salaire de l'ouvrier, par exemple, ou encore la déchéance des droits de citoyen.

1. 1885. Tome I^{er}, p. 118, 120, 122:

CHAPITRE II

CARACTÈRE CIVIL

Parallèle entre la procédure de la déchéance et celle de l'interdiction qui peut provoquer la déchéance. — Personnes susceptibles d'encourir la déchéance. — Devant quels tribunaux peut-on la poursuivre. — Procédure à suivre.
Dévolution de la puissance paternelle à la mère. — Tutelle déférée d'après le droit commun. — Tutelle officieuse.
Restitution de la puissance paternelle.

Parallèle entre la procédure de la déchéance de puissance paternelle et celle de l'interdiction.

Nous connaissons maintenant les faits qui peuvent donner naissance à une action en déchéance. Rationnellement nous sommes amenés à nous demander comment la société va pouvoir utiliser l'arme nouvelle que le législateur a mise entre ses mains. Quels sont les procédés qu'elle devra employer pour tirer parti utilement des moyens d'action dont elle peut disposer ? Les articles 3, 4, et suivants dont nous abordons l'étude répondent à cette question en fixant la procédure à laquelle il convient de se soumettre.

Par sa nature même, la loi qui nous occupe, implique en quelque sorte la nécessité d'une surveillance constante des individus même dans la vie privée. Il faut dès lors éviter avec le plus grand soin de la rendre inquisitoriale et, par suite vexatoire, car on jetterait ainsi fatalement le trouble dans les familles. Pour tenir compte de cette observation, le projet du gouvernement limitait au cas de déchéance obligatoire, le droit de poursuite accordé au ministère public, en tant que la poursuite avait lieu d'office. En dehors de ces cas, il lui fallait attendre la demande des personnes auxquelles était réservé le droit d'action, ou l'avis conforme du conseil de famille convoqué à cette fin. Mais on songea que l'intérêt de l'enfant exigeait plus et dans la dernière rédaction de l'article 3 nous constatons une plus grande latitude accordée aux magistrats chargés de sauvegarder les intérêts de la société.

C'est dans le but d'assurer la sécurité des familles que la loi de 1889 a déterminé d'une façon précise la procédure à suivre. Il est dès lors indispensable de s'y attacher scrupuleusement pour se conformer à l'esprit qui a dicté les dispositions que nous allons analyser. Cela est si vrai que la jurisprudence, tout en admettant pour les tribunaux la faculté de prononcer des restrictions et non la déchéance complète de la puissance paternelle reconnaît « que la loi de 1889 a institué les seules règles de fond et de

procédure qui puissent désormais être suivies pour soustraire l'enfant aux abus de l'autorité des parents (1) ».

Il est intéressant de noter que c'est à la législation civile que le législateur a fait appel pour organiser cette nouvelle procédure. Le rapporteur, M. Roussel, reconnaissait en 1883, et cela d'une manière formelle, ce caractère à la partie de la loi que nous étudions. Et la Cour de Bourges n'hésite pas à proclamer que « l'action en déchéance de la puissance paternelle étant purement civile... l'appel doit être notifié au ministère public dans les termes de l'article 456 du Code de procédure civile (2).

C'est à la procédure de l'interdiction qu'il faut rattacher celle qui est organisée dans l'art. 4. Cependant leur objet n'est pas identique. C'est ici l'intérêt exclusif de l'enfant qui est visé et non pas seulement celui du défendeur comme au cas d'interdiction. Par conséquent, il eût peut-être été plus exact de chercher sur ce point un rapprochement avec la procédure de l'action en destitution de tutelle.

Quoi qu'il en soit, l'analogie que nous venons de signaler avec la matière de l'interdiction ne saurait être complète. En effet, tant que dure la première phase de la procédure, le défendeur à l'interdiction

1. Cours de Poitiers, 21 juillet 1890.

2. C. Bourges, 6 mai 1891. Voir aussi S., 1891. 4. 468.

est tenu à l'écart. C'est au moment de l'interrogatoire seulement qu'on lui adresse communication de la requête présentée au Président du tribunal. A ce moment aussi il connaît la constitution d'un conseil de famille ordonnée par le tribunal afin d'obtenir l'avis des personnes susceptibles de lui porter intérêt. Il n'est assigné et mis en demeure de constituer avoué que lorsqu'il va être interrogé en Chambre du conseil par un juge commis à cet effet. Il n'y a là qu'une simple mesure d'instruction qui ne préjuge en rien le fond.

Au contraire, il en est autrement lorsqu'en matière de déchéance de puissance paternelle le tribunal statue sur la réunion du conseil de famille. Suivant la décision qu'il prend, le défendeur voit ses chances augmenter ou diminuer puisque la convocation reste facultative pour le tribunal. Il est donc de toute justice de prévenir le défendeur avant la délibération de ce dernier, et de lui faire connaître dès le début de l'instance la demande et les motifs invoqués. Le mémoire introductif d'instance peut lui être notifié dans l'assignation : toutefois une circulaire d'octobre-décembre 1889 autorise l'intermédiaire soit des gendarmes, soit des gardes-champêtres, en un mot des auxiliaires du Procureur de la République (1).

1. C. Angers, 18 mars 1891 ; S. 91. 2. 148 ; D. 1892. 2. 57.

Le conseil de famille doit être formé suivant les formes prescrites par les articles 892 et 893 du Code de procédure civile, c'est-à-dire conformément aux règles du Code civil au titre de la minorité, de la tutelle et de l'émancipation. Mais l'article 892 ne vise que le conseil de famille de la personne à interdire et dans l'espèce qui nous occupe il ne saurait être question de réunir celui des ascendants contre lesquels on veut obtenir la déchéance, mais bien celui de l'enfant.

Si nous acceptons l'opinion de ceux qui prétendent que le ministère des avoués n'est pas nécessaire en matière de déchéance de puissance paternelle, nous aurions à relever une troisième différence entre les deux procédures. Certains tirent en effet argument de ce que l'article 7 se réfère aux principes adoptés en matière criminelle pour décider que les délais d'appel courent à compter du jugement et non à dater de la signification. La possibilité de se passer de l'avoué se trouverait également justifiée d'après eux par ce fait que la faculté de recourir aux auxiliaires du Procureur de la République dispense de subir le ministère des huissiers. Assurément il y aurait grand avantage à procéder de la sorte, car on pourrait ainsi vaincre plus aisément la résistance des parents qui se refusent malgré le jugement intervenu à se dessaisir de leurs enfants. L'assistance publique n'aurait pas à faire

procéder à l'exécution *manu militari* des décisions judiciaires rendues en sa faveur, ce qui crée, il faut le reconnaître, une impression fâcheuse qui doit tourner à son préjudice dans l'esprit de beaucoup de personnes. Seul le Parquet devrait veiller à l'exécution de la loi pénale quand les juges auront statué.

En ce qui nous concerne nous nous refusons à croire que telle a été la pensée de la loi, et nous sommes heureux de constater que les Parquets refusent cette surveillance qu'on veut leur imposer quant à l'exécution des jugements de déchéance. Ils considèrent avec raison que, à cet égard, la loi de 1889 est une loi civile et que la procédure qu'elle organise n'est au fond qu'une procédure civile (1). En outre, quand le législateur reconnaît que le ministère des avoués n'est pas indispensable il a soin de s'en expliquer. Il en est ainsi par exemple en matière de séparation de corps et de divorce ; l'art. 877 du Code de procédure civile déclare en effet que les parties seront tenues de comparaître en personne, sans pouvoir se faire assister d'avoué, ni de conseil. De plus, lorsque des lois spéciales n'apportent pas une dérogation au principe, les instances en déchéance restent soumises aux règles de la procé-

1. S. 1891. 4. 168 : C. de Bourges, 6 mai ; C. cass., 23 fév. 1891.

dure civile (1). Or la loi de 1889 ne s'explique pas suffisamment sur ce point pour qu'on puisse accepter qu'elle a voulu créer ici une exception. On conçoit parfaitement qu'à l'interrogatoire, le défendeur à l'action en déchéance doive comparaître en personne, mais lorsqu'il s'agit de plaider il doit en être autrement. « L'avoué peut seul postuler et conclure au civil (2). » En résumé, puisque la loi de 1889 n'a pas innové en notre matière, il faut conclure que les délais des comparutions et des ajournements, la forme de ceux-ci et la publicité des jugements restent soumises aux règles ordinaires (3).

Enfin, remarquons que la loi de 1889 ne va pas jusqu'à accepter complètement la procédure d'interdiction. Elle abandonne les formalités prescrites par l'art. 495, C. civ., ainsi que le renvoi à la procédure ordinaire qui le suit.

Qui peut poursuivre la déchéance ?

D'après l'art. 3, l'action en déchéance appartient tout d'abord aux parents du mineur, jusqu'au de-

1. Angers, 18 mars 1891 ; S. 91, 2. 141.

2. C. Bourges, 6 mai 1891 ; S. 1891. 2. 141 ; Angers, 18 mars 1891.

3. A l'appui de notre opinion. Majorité des auteurs, notamment : Note de M. de Loynes, à la suite d'un arrêt, C. de Paris, 11 mars 1895 ; D. 2. 385. *Contrà*, Paris, 11 mars 1895 ; Mon., Lyon, 25 oct. 1895.

gré de cousin-germain ou à un degré plus rapproché. Il est incontestable que ces personnes sont à même de connaître la manière de vivre, les habitudes mauvaises susceptibles de provoquer une mesure aussi rigoureuse que la déchéance contre un membre de leur famille. Leur parenté doit être souvent une garantie contre l'envie ou la haine ; la prudence, en outre, leur sera imposée par la crainte d'un scandale qui fatalement rejaillirait sur eux-mêmes. Il faudra des motifs véritablement sérieux pour qu'ils se décident à prendre l'initiative d'une mesure aussi grave. C'est par voie d'assignation qu'ils saisiront la justice.

Dans l'intérêt de l'enfant, la procédure devait être menée le plus rapidement possible. C'est pour répondre à ce besoin qu'on a dispensé, en l'espèce, la mère d'une obligation qui serait de nature à amener des complications, et par suite une perte de temps très fâcheuse. Elle n'a pas à obtenir l'autorisation de son mari ou de justice pour intenter une action en déchéance de la puissance paternelle : c'est du moins la solution qui ressort des travaux préparatoires, notamment des discussions qui eurent lieu à la Chambre le 25 mai 1889.

Il peut arriver cependant que la crainte de se compromettre, ou même l'insouciance des parents les fassent reculer devant une démarche dont ils ne se dissimulent pas la gravité. Ils aiment mieux

laisser à d'autres le soin de poursuivre des abus qu'ils connaissent, mais qu'il leur répugne peut-être de dénoncer. Que les causes de leur abstention soient respectables ou non, il n'importe, d'autres personnes auront le devoir de veiller sur l'enfance déshéritée. Le ministère public apparaît comme tout à fait désigné pour remplir ce rôle. C'est à lui, en effet, que s'adresse la loi de 1889, et elle ne fait en cela que se conformer à l'esprit qui a présidé à l'institution du parquet. Car l'une des plus nobles attributions qui soit confiée à ce dernier consiste précisément dans la protection des faibles. Nous ne devons pas nous étonner de voir l'art. 83 du Code de procéd. civile exiger la communication au ministère public de toutes les causes intéressant les mineurs et les incapables. Dans la matière qui nous occupe, il recevra d'abord les plaintes des parents, puis recherchera par des enquêtes minutieuses les griefs sérieux qu'on peut effectivement relever contre les père et mère ou les ascendants dont on réclame la déchéance. Son rôle est d'ailleurs fixé par la circulaire du garde des sceaux datant de 1889, à laquelle nous avons déjà fait plusieurs fois allusion. — Il devra en outre se préoccuper des faits tombant sous l'application de la loi, faits qui lui seront signalés par l'administration de l'assistance publique. Il est regrettable que le Conseil d'Etat n'ait pas accepté le projet qui lui avait été primiti-

vement soumis. Celui-ci reconnaissait aux représentants des établissements publics ou aux personnes qui avaient pris en garde les enfants recueillis par la charité publique ou privée le droit d'exercer, eux aussi, l'action en déchéance. Le texte actuel n'est plus conçu en termes aussi larges : il limite le nombre des personnes ayant qualité pour agir.

Cette limitation est fâcheuse : nous voudrions voir au contraire les particuliers se réunir et former, dans un but désintéressé, des associations destinées à seconder le ministère public dans la tâche extrêmement délicate qui lui incombe. Leur influence ne tarderait certainement pas à s'accuser d'une manière telle, qu'un simple avertissement émanant d'elles suffirait à retenir des parents qui s'oublient au point de martyriser leurs enfants, et à leur rappeler sinon leur devoir, au moins leurs obligations. Cette idée, du reste, a déjà réussi à se faire jour dans l'application. L'expérience nous montre, en effet, des sociétés américaines ou anglaises, comme la *The New York Society for the privation of cruelty to children*, aboutir à des résultats des plus heureux. L'Etat n'hésite pas à reconnaître leurs agents comme des officiers de police. Et devant le rôle bienfaisant rempli par ces associations, il va même jusqu'à leur accorder le droit de représ-

sion lorsque les avertissements donnés aux parents soupçonnés restent sans efficacité.

Un mouvement analogue commence à se dessiner en France, mais combien timide. Nous voyons, par exemple, des sociétés, comme celle présidée par l'honorable M. Bérenger, recourir à ces avertissements pour empêcher, autant que possible, l'affichage de publications obscènes dans les kiosques de journaux. Mais, nous sommes bien loin d'obtenir des résultats aussi sensibles que ceux que nous constatons à l'étranger. Nous souhaitons vivement voir accepter en législation les conclusions du rapport de M. P. Nourrisson sur le pour-suite des crimes et des délits par les associations. Nous demandons en un mot l'extension du droit de citation directe à des associations reconnues d'utilité publique, spécialement autorisées à cet effet, et pour les affaires répondant à l'objet même de leur institution. Ainsi que le faisait observer très judicieusement M. Bérenger, lors de la discussion de ce rapport à la Société des prisons, « l'individu a le droit de poursuivre quand son intérêt personnel est lésé. L'intérêt d'une collectivité, c'est le but qu'elle poursuit. C'est donc se conformer aux principes de nos lois criminelles que de leur accorder le même droit qu'aux particuliers. » Nous ne verrions plus alors des sociétés, comme l'Union pour le sauvetage de l'enfance, réduites à

promettre la plus entière discrétion aux personnes qui lui signalent les cas d'enfants en danger moral et « les assurer qu'elle fera elle-même les démarches nécessaires. » Sa bonne volonté est entière et son dévouement admirable, mais elle doit s'adresser aux parquets et se heurte alors à des résistances dont nous ne voulons pas examiner les causes. — Il y aurait grand profit pour la société en général à reconnaître aux associations dont la seule raison d'existence est un besoin de charité, à poursuivre elles-mêmes les infractions qui intéressent, directement au moins, l'enfance malheureuse.

Aux parents, jusqu'au 4^e degré, et au ministère public seulement appartient l'exercice de l'action en déchéance de la puissance paternelle. L'art. 3 est limitatif : la première rédaction soumise au Conseil d'Etat n'admettait même à poursuivre que le ministère public. Et si devant le Parlement les parents, jusqu'au degré de cousin-germain, ont obtenu gain de cause, il n'en résulte pas moins de la discussion devant les Chambres, que là doit s'arrêter la liste des personnes jouissant du droit de poursuivre. Nous le refuserons donc aux alliés du mineur et au subrogé-tuteur de celui-ci. En vain, invoquerait-on l'art. 420 du Code civil, sur lequel on se base pour reconnaître que le subrogé-tuteur a qualité pour demander, au nom des enfants, l'in-

terdiction de leur père et tuteur. Semblable rapprochement ne saurait être permis, puisque notre loi de 1889 constitue une exception au droit commun (1).

Personnes susceptibles d'encourir la déchéance.

Ce sont les père et mère qui se trouvent frappés en premier lieu par l'article premier. Rien d'étonnant à cela puisque seuls ils détiennent l'autorité paternelle avec tous ses attributs. Néanmoins la loi vise tous les cas possibles où celle-ci peut s'exercer ; elle frappe par conséquent tous ceux qui n'ont qu'un pouvoir restreint. Il suffit qu'ils jouissent de certains droits et soient tenus de remplir quelques devoirs envers leurs enfants pour que la déchéance soit prononcée contre eux. C'est le cas, notamment, des père et mère naturels, bien que la loi ne les mentionne pas. Quant aux ascendants elle s'en occupe dans les articles 1 et 12 pour leur appliquer la même peine qu'aux père et mère bien que la puissance qu'ils exercent soit différente de la leur. On s'est demandé si la déchéance pouvait être prononcée contre la mère lorsque son mari vivant encore, il n'y avait aucune raison de le priver de l'exercice des droits de la puissance paternelle, exercice dont

1. C. cass., 9 février 1863 ; C. de Paris, 2 février 1897 ; D. 1897, 2. 169.

il est seul investi durant le mariage. A notre avis, il faut répondre affirmativement. Il y a un grand intérêt à agir de la sorte car on lui enlève le droit de consentir au mariage, à l'adoption, à la tutelle officieuse, à l'émancipation, à l'entrée dans les ordres, de ses enfants, droits qu'elle exerce concurremment avec son mari. On la prive surtout du droit éventuel d'exercer les droits de puissance paternelle au cas de prédécès de son mari.

Nous déciderons de même à l'égard des ascendants qui, même du vivant des père et mère peuvent accepter ou refuser les donations faites à un mineur (935 Cod. civ.), et sont appelés éventuellement à la tutelle. Conf. Trib. Seine, 10 fév. 1804 ; D. note X. 2. 265.

On peut se demander s'il est possible de prononcer la déchéance contre des parents français, condamnés par un tribunal étranger, à l'occasion de faits commis hors du territoire national. Il s'agit, bien entendu de condamnation, qui chez nous, seraient de nature à entraîner l'incapacité prévue par la loi de 1889. Malheureusement ces dernières ne rentrent pas dans l'énumération des causes prévues par la loi que nous étudions. Seul, le paragraphe 6 de l'art. 2 permettrait peut-être d'arriver au résultat désiré. Il n'exige en effet aucune condamnation et se contente de « l'inconduite notoire et scandaleuse, ou des mauvais traitements

compromettant la santé, la sécurité ou la moralité des enfants ». Mais, ainsi que le fait observer M. Le Poittevin dans le *Journal de droit international privé* (Clunet, 1894, p. 210), ce serait un procédé peu fondé en droit puisque les cas visés, se présentent hors de France, dans notre hypothèse. Il serait bien préférable de voir la question tranchée directement par un texte. Nous voudrions, avec l'éminent professeur, que sur une action spéciale intentée par le ministère public, l'incapacité dont il s'agit puisse être prononcée par les tribunaux français, alors même que l'action publique ne pourrait être exercée contre un Français coupable d'un crime ou d'un délit commis à l'étranger et susceptible d'entraîner la déchéance d'après nos lois. C'est la même pensée qui fait désirer à M. Pillet « que les jugements étrangers produisent en France leurs effets relatifs à la déchéance de la puissance paternelle, sauf exagération, en vertu des principes généraux du droit international (Clunet, p. 13, 1892).

Le silence de la loi a fait naître des difficultés en ce qui concerne les parents étrangers. On admet facilement qu'elle s'applique quand les enfants sont français, car le fait qu'ils seront moins secourus à l'étranger plaide fortement en leur faveur, en dehors de toutes autres considérations. Mais au cas où ils demeurent étrangers la controverse reste entière.

Les uns prétendent que la déchéance ne peut pas être prononcée contre des parents étrangers. La puissance paternelle, dit-on, appartient essentiellement au statut personnel ainsi que toutes les règles qui s'y rattachent (1). Ce serait bien l'hypothèse, puisqu'on se trouve en face d'une disposition législative qui influe sur l'organisation d'une puissance paternelle et d'une tutelle. Pour qu'il en fût autrement, il faudrait que le législateur ait manifesté clairement son intention de porter une atteinte aussi grave au statut personnel. Or, ajoutent les partisans de ce système, ce n'est pas le cas en l'espèce, bien au contraire, puisque la protection organisée consiste, suivant les circonstances, soit dans une tutelle administrative, soit dans la remise à la mère de l'exercice de la puissance paternelle, mesures qui ne peuvent être établies au profit d'un étranger. Au reste, le silence de la loi s'expliquerait par ce fait qu'elle « juge suffisants le droit d'expulsion et la faculté de rendre à l'Etat compétent ceux

1. Laurent, *Dr. civil international*. Tome 6, page 24 et suiv. Asser et Rivier, *Eléments de dr. intern. privé*, p. 125 ; Trib. Seine, 20 juin 1896, 30 juin 1896. Pour éluder la difficulté le Parquet de la Seine recourt à un procédé des plus simples, mais qui n'est guère de nature à provoquer une solution de la part du législateur, ce qui pourtant serait désirable. Il se contente de ne pas relever la qualité d'étranger dans les instances en déchéance, de sorte que les tribunaux peuvent statuer en toute sécurité puisque la question ne se pose même plus.

de ses nationaux que l'on considère comme étant un danger. Certains tribunaux vont même jusqu'à admettre en faveur de ces derniers la possibilité pour le pouvoir judiciaire français de prendre des mesures provisoires pour leur assurer la protection dont ils ont besoin » (1).

Nous ne croyons pas pouvoir nous ranger à cette opinion. Nous sommes en effet en présence d'une loi pénale d'ordre public dont le caractère propre est d'atteindre toutes les personnes habitant le territoire, ne fût-ce que pour un temps assez court. En effet, l'art. 3 du Cod. civ. définit les lois de police et de sûreté, celles qui ont pour objet la sûreté des personnes... et le maintien du bon ordre. Il nous semble bien difficile de ne pas reconnaître que la loi de 1889 rentre exactement dans cette définition. Les travaux préparatoires nous montre que c'est un but de préservation sociale que le législateur a poursuivi. Il a voulu assurer une protection efficace et la même à tous les enfants qui se trouvent sur notre territoire.

La déchéance peut, il est vrai, se présenter sous le double aspect d'une sanction soit à une loi civile, soit à une loi pénale. Mais il ne faut pas oublier qu'elle est organisée par une loi de police et de sû-

1. Trib. civil d'Aix, 6 fév. 1897; Trib. civil de la Seine, 30 juin 1896. *Gaz. des Trib.*, 6 juillet; Leloir. Tome 1, n° 461.

reté. Et dans ces lois, on sait qu'il n'y a pas lieu de distinguer si les dispositions qu'elles contiennent sont civiles ou pénales, au moins en ce qui touche la sanction. Il y a en outre un grand intérêt à ne pas écarter les enfants étrangers en leur refusant une protection que l'humanité suffit à commander. Car lorsqu'ils atteignent leur majorité, ces enfants ont une option à exercer. Un domicile en France est la seule condition qui leur est imposée pour que sur leur demande on les reconnaisse comme Français.

On objecte encore que la protection consiste dans des mesures dont les étrangers ne peuvent bénéficier, tutelle administrative, ou exercice de la puissance paternelle par la mère, mesures protectrices réservées à nos nationaux. C'est peut-être aller un peu loin. Même avant 1889, la question de savoir si une juridiction française pouvait régler la situation d'un enfant étranger et lui donner un tuteur, s'était posée, et avait été résolue affirmativement. La doctrine et la jurisprudence admettaient en effet que le mineur étranger qui se trouvait en France sans protecteur légal pouvait et devait même, le cas échéant, y être pourvu d'un tuteur conformément aux lois françaises. Bien évidemment cette tutelle était provisoire et finissait lorsque sa loi nationale avait assuré au mineur la protection à laquelle il avait droit (1). L'intérêt de l'enfance avait prévalu et l'on ne s'at-

1. Lille, 12 juin 1884.

tachait pas d'une manière étroite au principe du statut personnel. Or la loi nouvelle ne contient aucune disposition qui autorise à croire qu'elle ait voulu revenir sur une semblable interprétation.

En ce qui touche la tutelle administrative, la question paraît tranchée par l'article 11 de la loi de 1889 qui renvoie lui-même aux lois des 15 pluviôse an XIII et 19 janvier 1849. Or, les termes de l'article 1^{er} de la loi de pluviôse sont généraux et comprennent les enfants étrangers. Il dispose en effet que les « enfants admis dans les hospices à *quelque titre que ce soit et sous quelque dénomination que ce soit* seront sous la tutelle des commissions administratives ».

Du reste, il serait bien difficile, dans un système comme celui que nous admettons, de prononcer la déchéance contre des parents étrangers sans se préoccuper d'organiser une tutelle destinée à sauvegarder les intérêts des enfants. Celle-ci devra cesser naturellement lorsque les parents déchus auront quitté le territoire français ; n'étant plus soumis à nos lois, ils pourront réclamer leurs enfants à l'assistance publique et les obliger à réintégrer le domicile paternel. Les consuls, de leur côté, malgré nos décisions judiciaires peuvent toujours faire rapatrier les enfants abandonnés. Des conventions spéciales sur ce point sont même intervenues entre la France et quelques Etats européens, avec la Suisse notamment, le 27 septembre 1882 (*Off.*, 4 août 1883).

En faveur du statut personnel on ajoute que des difficultés pourraient naître à l'occasion de l'exécution de la loi vis-à-vis d'un étranger. Pour éviter des complications internationales, mieux vaudrait procéder immédiatement à l'expulsion et mettre ainsi un terme au trouble apporté à l'ordre public. On oublie, en raisonnant de la sorte, que jamais on n'a songé à invoquer les règles du statut personnel lorsqu'il s'est agi d'appliquer contre un étranger les dispositions des articles 334, Cod. proc., ou celles de la loi de 1874. Elles constituent un ensemble de mesures pénales dont le but est de protéger l'enfance dans un intérêt social. La loi de 1889, intervient à titre de complément dans un groupe de dispositions pénales ; comme elles, elle constitue une loi de police et de sûreté et devra s'appliquer à tous ceux qui habiteront le territoire.

Enfin, nous reconnaissons bien que l'étranger peut se marier en France. La conséquence, au point de vue légal, c'est qu'il est capable d'exercer la puissance paternelle telle que nous la concevons. Il doit pouvoir invoquer tous les moyens légaux propres à faciliter sa tâche au mieux des intérêts de l'enfant. En revanche ce dernier, quelle que soit sa nationalité pourra invoquer la protection de la loi française.

A un point de vue plus général, « mettre l'enfant à l'abri des sévices dont il peut être l'objet, le sauver

de la contagion, des mauvais conseils et des mauvais exemples, c'est là un devoir d'humanité, devoir impérieux et que la conscience commande de remplir au regard des étrangers comme au regard des nationaux. L'Etat qui s'y refuserait ne compromettrait pas seulement ses intérêts vitaux, le soin de sa propre conservation ; il fermerait encore les yeux à un devoir élémentaire imposé par l'humanité même et encourrait une juste réprobation » (1).

La théorie que nous soutenons et qui considère la loi de 1889 comme une disposition d'ordre public, s'appliquant par suite aux étrangers, a été confirmée par une circulaire récente, émanant de la Chancellerie. Le Garde des Sceaux invite en effet « les Parquets à interjeter aussitôt appel des jugements, qui déclareraient la loi du 24 juillet 1889, inapplicable aux étrangers, une telle interprétation semblant être *une application erronée de la loi...* (2). S'il en était autrement, il y aurait là une grande lacune à combler le plus rapidement possible.

1. Pillet. *Journal du Dr. int. privé*, 1892, p. 9.

2. Weiss, *Traité théorique et pratique de Dr. int. privé*, tome 2, le dr. de l'étranger, p. 499. C. de Douai, 10 déc. 1895; *Droit*, 16 fév. 1896 ; C. d'assises de la Seine, janvier 1894 ; C. d'Aix, 1^{re} ch., 8 mars 1897, *Pandectes françaises*, 1897, 5^e cahier ; C. d'Aix, *Droit* : 6-7 déc. 1897, casse à nouveau la jurisprudence du trib. de Marseille.

**Devant quels tribunaux peut être intentée
l'action en déchéance ?**

D'après l'article 3, c'est au tribunal du domicile ou de la résidence du père ou de la mère qu'il faut s'adresser. En principe, la demande devra être portée devant la juridiction civile, tant pour faire prononcer la déchéance, que pour obtenir l'organisation de la tutelle prévue par la loi. Elle paraît, en effet, mieux à même de décider sur les questions se rattachant à l'état des personnes. Cependant, en vertu de l'article 9, paragraphe 2, les tribunaux répressifs sont autorisés à statuer sur ces mêmes espèces. Il faut néanmoins reconnaître que leur pouvoir n'est qu'exceptionnel et que les tribunaux civils seuls sont investis d'une compétence générale.

Les travaux préparatoires sont très instructifs à cet égard : ils nous font assister à une évolution qui a donné lieu à des difficultés d'interprétation au sujet de l'article 9. Une pensée avait dominé le législateur. La nouvelle peine qu'il établissait, créait une incapacité, destinée à n'être souvent que l'accessoire d'une peine principale. Il a craint dès lors que les tribunaux chargés d'infliger une pénalité à l'occasion d'un fait déterminé perdent de vue trop facilement la protection organisée accessoirement en faveur des enfants du prévenu. Aussi, avait-il rejeté

tout d'abord la compétence des tribunaux répressifs pour confier l'application de la loi nouvelle aux seules juridictions civiles.

Mais à raison de la gravité exceptionnelle de la situation dans laquelle se trouvent placés les mineurs par suite de la dépravation des parents, il jugea indispensable d'organiser une procédure rapide et économique en même temps. C'est ainsi qu'il fut amené à envisager comme possible, la compétence des tribunaux répressifs. Au point de vue de la déchéance à prononcer il n'avait pas à se préoccuper des cas où elle a lieu de plein droit. Nous avons vu en effet, qu'elle découle nécessairement de la condamnation prononcée pour les faits incriminés alors même que les juges n'auraient pas statué sur ce point. Mais au cas de déchéance facultative il était intéressant de préciser que les auteurs de la loi revenaient sur leur décision première. De là le paragraphe 2: « Toutefois, lorsque les tribunaux répressifs prononceront les condamnations prévues aux articles 1 et 2 parag. 1, 2, 3, 4, ils pourront statuer sur la déchéance dans les conditions établies par la présente loi ». Notons en passant la nécessité d'une condamnation pour que cette faculté leur appartienne. S'ils sont dessaisis, par exemple, lorsque la seconde femme d'un père indigne réclame en vertu de l'article 9 parag. 4, l'attribution de la puissance paternelle sur ses propres enfants, ou bien encore

dans les hypothèses prévues par les parag. 5 et 6 de l'article 2, n'exigeant pas une condamnation préalable, les tribunaux civils exclusivement seront compétents. C'est là une mesure fâcheuse surtout au cas d'acquittement suivi de l'envoi en correction d'un mineur prononcé par un tribunal correctionnel. Actuellement, la Chambre du conseil a seule qualité pour statuer sur la déchéance du père. C'est une procédure trop compliquée, amenant des lenteurs préjudiciables aux intérêts des enfants. C'est pourquoi le Congrès tenu à Paris, en 1895, émettait un vœu tendant à autoriser les tribunaux répressifs à retirer au moins le droit de garde, sans qu'une condamnation fût nécessaire.

Quoi qu'il en soit, bien que leur compétence ne soit plus discutée, les tribunaux répressifs doivent s'abstenir s'ils considèrent qu'ils n'ont pas entre les mains les preuves d'indignité suffisante. Ils ne sont pas tenus de prononcer d'office la déchéance. Découlerait-elle nécessairement de la condamnation qu'ils sont libres d'infliger, ils peuvent attendre les réquisitions du ministère public (1). C'est ce que prouve le rejet de l'amendement de M. Boreau Lajanadie désirant que cette obligation leur fût imposée (2).

En reconnaissant aux tribunaux répressifs le droit

1. S. 1894. I. 300.

2 *Officiel*, 26 mai 1889.

de prononcer la déchéance, le législateur a-t-il également entendu leur accorder le pouvoir d'organiser la tutelle. Tout d'abord ne songeant qu'aux tribunaux civils, il s'était contenté de renvoyer dans le paragraphe 1^{er} aux règles tracées par l'article 4. Il n'avait pas à s'occuper de la déchéance obligatoire puisqu'elle avait lieu *de plano*. En ce qui la concerne, il s'agissait seulement de régler les points accessoires touchant la tutelle et la remise à la mère de la puissance paternelle. Passant ensuite aux cas de déchéance facultative, et toujours dans le but de simplifier la procédure pour la rendre plus rapide, il prescrivait (paragraphe 3) « que le tribunal qui la prononce devrait statuer par le même jugement sur les droits de la mère. L'addition d'un paragraphe 2 étendant la compétence aux tribunaux répressifs ne parut pas devoir entraîner un remaniement complet de l'article 9. On ne songea pas au renvoi contenu dans le paragraphe précédent, on se contenta de relier les deux dispositions par le mot « toutefois ». Il est donc naturel de penser que les deux espèces de déchéances prévues par la disposition ajoutée doivent être traitées avec le même esprit, lorsqu'elles sont jugées par les juridictions répressives dont on a établi la compétence concurremment avec les tribunaux civils. Une circulaire ministérielle d'octobre-décembre 1889 a d'ailleurs tranché cette difficulté d'interprétation résultant d'une rédaction défec-

teuse. Elle déclare « qu'il n'est pas douteux que les tribunaux répressifs, toutes les fois qu'ils auront prononcé, à l'égard d'un condamné, la déchéance de la puissance paternelle auraient compétence pour constituer la tutelle dans les termes du droit commun, lorsqu'ils posséderont les éléments d'appréciation suffisants à ce égard (1).

Rien de spécial à noter, quand à la compétence *ratione loci*. La déchéance est-elle prononcée par un tribunal répressif, principal et accessoires sont de son ressort. Est-ce au contraire un tribunal civil qui est saisi, l'article 3 nous indique que ce doit être celui du domicile du père ou de la mère.

**Suivant quelle procédure est intentée l'action
en déchéance?**

Il ne suffit pas aux personnes désignées par la loi pour prendre en mains la sauvegarde des intérêts de l'enfance, de connaître les tribunaux auxquels elles doivent s'adresser. Il faut encore leur indiquer la marche à suivre, la procédure à laquelle elles devront se conformer pour réaliser le but qu'elles se proposent d'atteindre. C'est dans l'article 4 que nous

1. *Bulletin Officiel du min. de la justice*, oct.-déc. 1889. Le-loir, tome 2, p. 379; Le Havre, 24 mars 1890; Evreux, 8 mai, 11 décembre 1890; C. d'assises, Nièvre, 12 mai 1891. *Contrà*, Trib. de la Seine.

trouvons les éléments de solution à cet égard. Il nous renvoie en effet sur ce point au Code de procédure civile, et notamment aux articles 892 et 893, concernant l'interdiction. Nous savons cependant que l'assimilation ne doit pas être complète ; que la convocation du conseil de famille obligatoire au cas d'interdiction reste facultative pour le tribunal qui est appelé à prononcer la déchéance. Nous connaissons en outre les motifs qui nécessitent que le défendeur à la déchéance soit prévenu dès le début de l'instance par la signification du mémoire et non pas seulement au moment où il doit être interrogé.

Des procès de ce genre sont particulièrement troublants et démoralisants. Il y a un intérêt majeur à éviter que le public sache les détails d'une existence vouée au dérèglement, parfois au crime, d'où résulte pour l'enfance un véritable martyre au point de vue moral, intellectuel et physique. C'est pourquoi le législateur a décidé dans l'article 3, que l'action serait intentée devant la Chambre du Conseil du tribunal du domicile ou de la résidence du père et de la mère. Toutefois, lorsque l'initiative en est prise par le ministère public, celui-ci doit d'abord se livrer à une enquête que la loi qualifie malheureusement de « sommaire ». Elle ne l'est que trop en réalité et cela par l'insouciance ou même la faute des commissaires de police qui semblent ne pas se rendre un compte suffisamment exact de la

portée et de l'utilité des renseignements qui leur sont demandés. C'est grâce à elle cependant que le tribunal pourra juger de l'opportunité qu'il y a à confier l'enfant à sa mère ou à organiser la tutelle dans les conditions prévues par la loi.

C'est également sur cette enquête que le ministère public ou les parties intéressées établissent les bases du mémoire qui doit être signifié aux parents, mémoire introductif d'instance, destiné à être remis au président du tribunal. La banalité des termes dans lesquels il est forcément conçu ne donne aucun des éléments de précision exigés par la loi, faits ou pièces justificatifs. De là, la nécessité de recourir à des suppléments d'enquêtes entraînant des lenteurs regrettables et ne donnant que des garanties relatives puisqu'ils sont dressés par les mêmes personnes.

Il est vrai que d'après les articles 892 et 893 du Code de procédure civile, il doit être procédé à un interrogatoire, et que cette formalité apparaît comme substantielle. Mais il peut très bien arriver que le prévenu ait eu soin de ne pas se présenter ; il est absent pour une raison quelconque ; que dès lors, sous peine de rendre la loi inefficace, il y ait lieu de passer outre. Il y a plus : des magistrats comme M. Bonjean nous déclarent qu'en pratique, il ne se fait nulle part, et que les parents se trouvent appelés devant la Chambre du Conseil sans connaître exac-

tement les motifs de cette convocation. Les dénégations formelles qu'ils opposent, placent le tribunal dans un embarras extrême et, pour éviter une semblable situation, ils se refusent à prendre une décision aussi grave en déclarant qu'ils ne se considèrent pas comme suffisamment éclairés. La mesure prise à Paris, grâce à l'initiative du président Baudouin est assurément des plus louables, mais elle est insuffisante. D'après la loi, c'est la Chambre du Conseil tout entière qui doit procéder à l'interrogatoire et non pas seulement un juge chargé de le faire d'une manière officieuse.

La pratique nous révèle encore un état de choses fâcheux résultant le plus souvent de l'ignorance ou de la crainte des plaignants. La pensée de la loi est de provoquer ceux-ci à s'adresser directement au président du tribunal sans passer par l'intermédiaire des Parquets. Or, qu'arrive-t-il le plus souvent : c'est au ministère public que les parents intéressés à faire prononcer la déchéance adressent leur requête et ce dernier se charge de la transmettre lui-même au président. Un échec est-il possible, il n'ose prendre l'initiative d'une démarche de ce genre et, pour employer l'expression trop connue, « l'affaire est classée ». C'est là ce qu'il faudrait éviter. En vain dira-t-on que les plaignants en présence de l'inertie des Parquets conservent toujours la possibilité d'adresser un nouveau mémoire au

président. Il leur faudrait pour cela constituer avoué et leur indigence dans bien des cas, jointe à l'ignorance, les empêchera de recourir à ce moyen.

Supposons l'instance engagée; la gravité exceptionnelle des faits qui lui servent de fondement exige que des mesures soient prises immédiatement en ce qui concerne la garde et l'éducation des enfants. Elles seront provisoires, bien entendu, mais nous apparaissent comme de première nécessité. D'après le droit commun, de semblables jugements sont soumis comme tous autres à la règle de la publicité. Nous constatons dans l'article 5 une exception au principe, puisqu'il remet à la Chambre du Conseil le soin de prendre les mesures qu'elle juge indispensables.

Une question se pose à ce sujet. Faut-il prendre à la lettre les termes de l'article 5 et déclarer que seuls les jugements relatifs à la garde et à l'éducation ne devront pas être prononcés en audience publique. Ne faut-il pas au contraire considérer que le jugement définitif uniquement serait soumis à cette formalité (4 par. 6) et que tous les jugements provisoires rendus au cours de l'audience rentreraient dans l'exception indiquée par la loi. La jurisprudence (1), avec raison selon nous, s'est déclarée en faveur de la première opinion. Nous sommes en effet en présence d'une procédure exceptionnelle et

1. D. 92. 2. 57.

force nous est par conséquent de l'interpréter d'une manière restrictive. La loi ne s'explique pas suffisamment et c'est le droit commun qui doit alors recevoir son application.

Quant au pouvoir reconnu à la Chambre du Conseil de prendre des mesures provisoires, il faut remarquer que c'est une des dispositions les plus heureuses de la loi. Sans préjuger le fond, elles sont destinées à assurer à la fois la sécurité de l'enfant et l'exécution du jugement qui sera prononcé dans la suite. Il n'y a plus à craindre la disparition des parents. Nous ne saurions par conséquent admettre l'opinion de ceux qui prétendent que ces mesures doivent être prises contradictoirement, après assignation des parents et à la suite de l'enquête. Ce serait rendre la loi inefficace en permettant aux parents de disparaître avec leurs enfants avant le jour fixé pour la comparution. Nous préférons nous en tenir aux principes généraux sur l'interprétation et faire produire à la loi des résultats utiles plutôt que de l'envisager comme une disposition inefficace. La loi elle-même nous amène à conclure ainsi et rien dans les termes ne nous autorise à admettre l'opinion contraire.

Le but de l'article 6 est de fixer le plus rapidement possible la situation du mineur. Il n'admet l'opposition que pour les jugements prononçant la déchéance et, selon les cas, fixe les délais à 8 jours

ou à un an suivant que la notification a été faite à personne ou à domicile. Il rappelle également ce principe du Code de procédure civile « opposition sur opposition ne vaut ». Il ne reconnaît comme possible que l'appel pour attaquer un nouveau jugement par défaut intervenu sur une première opposition.

Les règles de l'appel sont fixées par l'article 7. Nous constatons ici encore une dérogation au droit commun, en ce sens que le délai de 10 jours court à compter du jugement contradictoire et non à dater de la signification de ce jugement. Mais il n'y a là qu'une exception, incapable de faire disparaître le caractère civil des instances en déchéance. Toutefois, une circulaire du Garde des Sceaux, en date du 27 juin 1892 (1), porte que l'article 7 doit être observé lorsque le jugement a été rendu par la Chambre du Conseil. Mais le ministère public conserve la faculté d'user du délai de deux mois consacré par l'article 205 du Code d'instruction criminelle, si la déchéance a été prononcée par un tribunal correctionnel.

Quant aux autres voies de recours, tierce opposition, requête civile, pourvoi en cassation, la loi n'en parle pas. Il faut en conclure qu'elle a entendu se reporter sur tous ces points aux règles ordinaires du Code de procédure. C'est ainsi que la

1. *Bulletin off. du min. de la justice*, 1892, p. 53.

Cour de cassation dans un arrêt du 23 février 1891 (1) a décidé qu'il fallait suivre relativement au pourvoi en cassation la procédure ordinaire en matière civile et notamment que l'examen de la Chambre des requêtes était nécessaire (2).

Organisation de la tutelle.

Après avoir étudié les divers cas dans lesquels la perversité ou la négligence des parents exigent une intervention prompte et énergique, la loi s'est occupée de la situation où se trouvaient placés les enfants de parents déchus. Renverser une autorité paternelle sous prétexte qu'elle n'aboutit qu'à exercer une influence funeste et démoralisatrice ne suffisait pas. Il fallait en outre rechercher les moyens de remplacer ce qu'on détruisait. C'est l'objet du chapitre 2, lequel organise la tutelle de manières diverses suivant les circonstances.

Au cas d'indignité du père, on peut songer naturellement à transmettre à la mère les pouvoirs dont le mari faisait un mauvais usage. Plusieurs raisons plaident en faveur de celle-ci. L'affection qu'elle porte à ses enfants semble déjà une garantie sérieuse. En outre, elle possède concurremment avec

1. S. 91, 1. 168.

2. En ce qui concerne les frais de justice. Conf. circulaires du 8 déc. 1889 et du 8 déc. 1894.

son mari la jouissance des droits de la puissance paternelle. Si l'on a cru devoir lui en retirer l'exercice, c'est uniquement dans un but de concorde, et pour assurer l'unité de direction dans la famille. Il est même des droits qu'elle exerce pendant le mariage ; son consentement est nécessaire, par exemple, pour le mariage, l'adoption, la tutelle officieuse, l'entrée dans les ordres d'un de ses enfants.

Cependant, malgré toutes ces considérations, le législateur n'a pas cru devoir contraindre les tribunaux à obtempérer à la demande faite par la mère en vue d'obtenir l'exercice des droits enlevés à son mari. Il les a laissés juges de l'opportunité qu'il y aurait à repousser ou à faire droit à ses réclamations. La raison en est qu'on redoute l'influence du mari. Le mariage subsiste en effet et la femme reste toujours soumise aux obligations qui en découlent. Mille moyens par conséquent à l'homme d'imposer sa volonté et de reconquérir indirectement les droits que la loi lui a enlevés, droit de garde, d'éducation, de correction, d'usufruit et d'administration sur les biens de ses enfants mineurs.

Supposons un instant que la mère n'ait pas été investie de l'autorité paternelle, pour les raisons que nous venons d'indiquer. Pourtant, aucun grief n'a été relevé contre elle, et le seul argument qu'on puisse lui objecter, c'est l'état de sujétion où elle se trouve fatalement placée par suite de son mariage.

Mais le père vient à disparaître ; pourra-t-elle revendiquer sur ses enfants une autorité dont elle n'a été privée que pour des raisons qui, somme toute, restent à son honneur ? Nous croyons que oui. La déchéance et les mesures qui en découlent constituent un régime exceptionnel. Il est équitable qu'il disparaisse avec les causes qui l'avaient justifié. C'est ainsi que par un jugement en date du 3 juillet 1896 (1) le tribunal de la Seine a décidé que la mort des parents déchus faisait rentrer toutes choses dans le droit commun, et notamment substituait la tutelle normale à la tutelle exceptionnelle de l'assistance publique. Nous ne voyons donc pas d'obstacle à ce que la mère se fasse attribuer par les tribunaux l'exercice de droits qui doivent lui appartenir de préférence à tous autres.

Si la mère est prédécédée ou déchue elle aussi, ou bien encore, si les tribunaux n'ont pas cru devoir faire droit à sa demande pour des raisons particulières, la tutelle sera organisée dans les termes du droit commun. Il faudra par conséquent réunir le conseil de famille, car seule, la tutelle dative est possible dans ce cas. Il ne peut être question en effet, de la tutelle des ascendants puisque, d'après l'article 402 Code civil, elle suppose le prédécès des père et mère.

Si nous nous reportons par la pensée dans les

1. *Droit*, 7 juillet 1896.

milieux où se trouvent le plus souvent les enfants qu'il s'agit de protéger nous verrons que malheureusement cette nouvelle tutelle sera d'une application peu fréquente. C'est ici surtout qu'apparaît l'utilité de l'enquête prescrite par l'article 4. Elle fera ressortir trop souvent, à condition d'être sérieusement faite, que la famille du mineur n'offre pas les garanties de moralité suffisantes pour qu'on puisse lui confier le soin de diriger une éducation dont les père et mère voulaient s'affranchir. Ou bien encore, les difficultés de subvenir à leur propre existence ne permettront pas aux divers membres qui la composent de prendre à leur charge l'instruction et la nourriture d'une personne nouvelle, alors qu'ils parviennent péniblement à se subvenir à eux-mêmes. L'article 12, il est vrai, parle bien d'une pension payée par les parents, pension dont le montant serait fixé par les tribunaux. Mais il prévoit également l'indigence des père et mère et déclare qu'elle permettra aux intéressés de s'affranchir de cette obligation.

Quoi qu'il en soit, cette tutelle présente certains caractères spéciaux qu'il est intéressant de signaler. Ainsi qu'on l'a fait remarquer lors des travaux préparatoires, la déchéance ne saurait être assimilée à la mort, quant aux effets qu'elle produit. Il a paru dès lors difficile d'imposer à la personne désignée comme tuteur, l'obligation d'accepter une charge

aussi lourde. Elle peut s'y refuser ; l'article 10 lui reconnaît formellement ce droit. Il stipule en outre que les biens du tuteur ne seront pas nécessairement grevés de l'hypothèque légale établie par l'article 2121 du Code civil au profit des mineurs. Toutefois, si le tribunal croit devoir l'établir à raison de l'importance des biens de l'enfant, elle prendra rang à compter du jour où commence la responsabilité du tuteur, conformément à l'article 8 de la loi de 1855.

Enfin, à supposer que le tuteur vienne à mourir, qu'il soit destitué ou abandonne la tutelle, l'intervention des tribunaux sera de nouveau requise. Les choses étant remises en état ; ils statueront comme si la tutelle n'avait jamais existé.

Les deux protections que nous venons d'étudier, ne sont pas au fond susceptibles de produire des résultats satisfaisants dans l'application. Il existait dans le Code civil une disposition, qui, légèrement modifiée, pouvait assurer la protection de l'enfance dans des cas plus nombreux. Le législateur y a songé, et dans l'article 13, il admet le principe de la tutelle officieuse. Il permet à un particulier de s'adresser par voie de requête au tribunal afin d'obtenir qu'un enfant lui soit confié. La Chambre du Conseil examine la demande après enquête, et consulte au besoin le conseil de famille. Bien entendu la condition première pour le requérant est qu'il se soumette

aux obligations prévues au titre de la tutelle officieuse. Il devra notamment se charger de nourrir, d'élever le pupille et de le mettre en état de gagner sa vie. En revanche il a les droits de garde et d'éducation et exerce la puissance paternelle tout comme un tuteur ordinaire. Toutefois la sanction contenue dans l'article 369 Code civil, n'a pas été consacrée par la loi de 1889. Il n'a donc pas à indemniser son pupille devenu majeur, de l'incapacité où celui-ci pourrait se trouver de pourvoir à sa propre existence. Quant aux biens, le même article 13 ne soumet le tuteur qu'aux obligations prévues par les articles 365 et 370 du Code civil. Il devra rendre compte de sa tutelle ; mais il reste affranchi de l'hypothèque. Ces différences tiennent à ce que la tutelle officieuse organisée par la loi de 1889 ne tend pas à l'adoption, comme celle du Code civil.

Lorsqu'avant la majorité du pupille le tuteur meurt, il faut se reporter aux articles 11 et 12 qui donnent, ainsi que nous le verrons plus loin, la tutelle à l'assistance publique.

La fin du même article 13 nous indique un second moyen d'arriver à la tutelle officieuse. Un particulier qui depuis trois ans prend soin d'un enfant qui lui a été confié soit par une administration hospitalière, soit par le directeur de l'assistance publique, a le droit de demander aux tribunaux que l'enfant lui soit remis définitivement dans les mêmes conditions

que celles que nous venons d'étudier. Mais ses droits seront moins étendus. Il les tiendra, non plus du Conseil de famille mais de l'assistance. Si même il abuse de son autorité le tribunal pourrait, sur la demande du préfet de la résidence de l'enfant ou du directeur de l'assistance publique, lui retirer la tutelle qui lui avait été accordée.

Restitution de la puissance paternelle.

Le système de la loi de 1889 nous apparaît dans son ensemble avec le chapitre III. Après avoir assuré le sort des enfants, le législateur revient aux personnes qui ont encouru la déchéance. Il lui semble dur de refuser à celles-ci une mesure de charité qu'on accorde en général à tous les condamnés qui cherchent sincèrement à réparer leur faute. Pourquoi, dès lors, ne pas donner aux parents déchus, mais témoignant un repentir sincère, les moyens de reprendre une existence qu'ils apprécient d'autant mieux qu'ils ont été privés plus ou moins longtemps des joies qu'elle procure. Deux moyens étaient à sa disposition pour arrêter les parents sur la pente fatale qui les entraînait. Il pouvait suspendre seulement l'exercice de leurs droits ou prononcer contre eux une déchéance complète, absolue. Il a choisi le procédé le plus énergique et n'a pas entendu essayer seulement « un redresse-

ment civil », mais bien prononcer une peine. D'un autre côté, il a jugé que si l'intérêt de l'enfant exigeait que cette dernière fût particulièrement sévère, il convenait d'en corriger les rigueurs et d'admettre la possibilité, pour les parents, de se voir réintégrer dans leurs droits, afin de hâter leur repentir.

Parmi les personnes ayant encouru la déchéance; celles dont parlent les paragraphes 5 et 6 de l'art. 2 constituent un groupe à part. Elles n'ont pas subi de condamnations, ce qui leur permet d'obtenir plus facilement la restitution de leurs droits. Il leur suffit de s'adresser aux tribunaux après avoir mené pendant trois ans une conduite exempte de tous reproches. Mais à côté de ce premier groupe, il en est un autre comprenant des personnes ayant déjà subi des condamnations plus ou moins graves. Leur repentir peut être manifeste; cela ne suffit pas. Il faut une nouvelle condition pour lever l'incapacité qui les frappe. Elles doivent au préalable obtenir leur réhabilitation conformément aux prescriptions du Code d'instruction criminelle. D'après l'art. 624, elles devront justifier d'une résidence de cinq ans dans le même arrondissement ou de deux ans dans la même commune si elles ont encouru une peine afflictive et infamante : trois ans dans l'arrondissement ou deux ans dans la même commune suffiront pour ceux qui n'ont encouru qu'une peine correc-

tionnelle. Il eût peut-être été désirable de supprimer ces conditions d'une réhabilitation préalable ou au moins de dispenser les requérants des conditions de résidences, car les professions exercées par eux ont parfois des exigences qui les mettent dans l'impossibilité de les remplir. Les amendements proposés en ce sens par M. de Gavardie furent repoussés.

Le délai de trois ans imposé aux deux catégories de requérants que nous venons d'examiner s'explique par la nécessité de fixer un temps d'épreuve permettant de juger si les bonnes intentions seront soutenues par une volonté suffisamment énergique. Il faut qu'ils puissent se ressaisir, d'autant que la demande qu'ils se proposent de formuler n'est pas susceptible d'être renouvelée. Cette rigueur est commandée par le principe d'ordre public en vertu duquel les procès doivent avoir une fin. L'intérêt de l'enfant vient encore renforcer cette idée ; des changements continuels dans la tutelle sont incompatibles avec une bonne direction dont la stabilité est une des conditions essentielles. Une exception pourtant est consacrée en faveur de la mère. L'art. 16 l'autorise à renouveler sa demande après la dissolution du mariage.

C'est au tribunal du tuteur, jouant le rôle de défendeur, qu'il faut s'adresser, conformément au droit commun pour obtenir la restitution. La loi,

par son silence, montre bien qu'elle n'a pas entendu déroger à la règle *actor sequitur forum rei*. Le même art. 16 nous indique en outre que la procédure à suivre est analogue à celle de la demande en déchéance. Toutefois, il faut noter que la convocation du conseil de famille, dans l'espèce, est obligatoire. Et par conseil de famille, nous entendrons, dans les départements, la commission administrative de l'hospice où l'enfant a été recueilli, et à Paris le directeur de l'assistance publique, qui seul est chargé de représenter les intérêts des pupilles de l'administration lorsque la tutelle incombe à cette dernière

Remarquons en terminant que tous les actes passés par le tuteur doivent être respectés par le père, qui a obtenu la restitution de la puissance paternelle.

CHAPITRE III

CARACTÈRE ADMINISTRATIF.

Tutelle administrative. — Critique de la loi.

La commission de la chancellerie chargée d'examiner le projet de loi, était composée d'éléments divers. A côté des magistrats figuraient des membres de l'administration de l'assistance publique. Aux premiers, nous devons la déchéance de la puissance paternelle qui imprime à la loi un caractère pénal et civil, suivant un départ que nous avons examiné. C'est à l'intervention des derniers qu'il faut attribuer le troisième caractère, caractère administratif qu'il nous reste à examiner maintenant. Nous le ferons sommairement, car une étude semblable sortirait du cadre que nous nous sommes imposé.

La protection que le législateur organise sous forme de tutelles, établies conformément au droit civil, resterait bien insuffisante en réalité. Les milieux d'où sortent les individus encourant la dé-

chéance ne permettent pas souvent d'escompter une garantie bien solide, au sujet de la moralité et de l'affection des parents des personnes déchues. La pratique, de son côté, a révélé combien rares étaient les cas de tutelle officieuse. Il fallait donc songer à assurer une protection plus sérieuse, au cas où les autres viendraient à faire défaut. Le service des enfants assistés fonctionnait depuis longtemps déjà. Les améliorations successives qu'il avait subies l'avaient mis à même de rendre des services indiscutables. L'idée d'étendre ce régime aux moralement abandonnés avait même trouvé crédit auprès du Conseil général de la Seine, grâce aux efforts généreux de MM. Quentin et Brueyre, au point qu'en 1881 un service spécial était créé en leur faveur. Rien de surprenant par suite que plus tard, quand on discuta la loi de 1889, les partisans de l'administration fissent prévaloir l'idée d'une tutelle administrative venant à défaut des autres, et finalement les absorbant toutes grâce au manque de ressources ou d'instruction des familles visées. Ils firent décider qu'au cas où le jugement prononçant la déchéance ne s'expliquerait pas au sujet de la tutelle, cette dernière serait confiée à l'assistance publique. Le législateur voulait ainsi de retomber dans l'erreur du Code pénal, art. 335, et de la loi de 1874, posant un principe sans en assurer l'application. — L'art. 11 de la loi de 1889 stipule

que si la tutelle n'a pas été constituée conformément à l'art. 10, elle doit être exercée par l'assistance publique. Le renvoi aux lois de pluviôse an XIII et de janvier 1849 nous montre qu'il s'agit bien ici de la même tutelle que pour les enfants assistés. Il existe pourtant certaines différences à relever. Nous voyons, en effet, dans l'art. 14, que, malgré la déchéance prononcée, l'exercice de tous les droits n'appartient pas nécessairement à l'administration ; c'est le cas, par exemple, pour le consentement au mariage, à l'adoption, à la tutelle officieuse et à l'émancipation. Les droits de la famille peuvent être maintenus dans ces diverses hypothèses comme au cas de prédécès des père et mère ; la déchéance équivaut alors à la mort de l'individu, au moins dans une certaine mesure. — En outre, l'enfant assisté est représenté en province par un membre de la commission administrative des hospices qui remplit les fonctions de tuteur : pour le moralement abandonné, au contraire, ce rôle est rempli par l'inspecteur des enfants assistés du département. En dehors de là, l'assimilation est complète. C'est ainsi, par exemple, qu'une circulaire du garde des sceaux, en date du 11 juillet 1894, revenant sur la pratique de certains tribunaux, prescrit de ne pas désigner le département chargé de la tutelle des moralement abandonnés. La même pensée avait fait décider auparavant que l'administration a

le droit de cacher aux parents le lieu de résidence des enfants assistés. Comment agir, en effet, sur des personnes qui abdiquent facilement leurs devoirs de famille; si on les laisse à même de goûter les satisfactions dont elle est la source. Il faut éviter, en outre, les mauvais conseils que certains parents insinueraient à leurs enfants, pour les ramener à eux, dans un but d'exploitation honteuse.

Rappelons que la tutelle de l'assistance n'est que subsidiaire. Elle prend fin lors de la mort des parents pour faire place à la tutelle de droit commun, lorsque celle-ci est encore possible.

Le caractère administratif de la loi se manifeste plus ouvertement encore dans le titre II, qui, en réalité, pourrait fournir l'objet d'une loi spéciale. Seul le but poursuivi dans cette seconde partie, la rapproche du titre I : c'est la protection de l'enfance. Mais ici elle est organisée avec l'accord des parents et non plus contre leur volonté. Le titre premier frappe surtout l'indignité des père et mère; le second vient en aide aux enfants délaissés de parents malheureux. Il autorise certains contrats entre les sociétés d'initiative privée ou l'assistance publique et les infortunés réduits par la misère et les nécessités de la vie à abandonner ou à confier leurs enfants aux soins de voisins plus ou moins négligents. Avant 1889, des contrats de ce genre n'étaient guère possibles, car les établissements

charitables restaient sous le coup des réclamations des parents toujours libres de reprendre leurs enfants. Les conventions passées devant le juge de paix, ayant pour but de leur accorder le droit de garde ou certains autres attributs de la puissance paternelle étaient sans valeur puisqu'ils portaient sur un objet hors du commerce.

Aujourd'hui, c'est aux tribunaux qu'il faut s'adresser et ceux-ci prononcent un dessaisissement complet de l'autorité paternelle qu'ils délèguent à l'assistance publique. Cette dernière est libre à son tour de céder l'exercice de cette puissance à tel établissement privé ou à tel particulier qui paraît lui offrir les garanties suffisantes. Toutefois elle se réserve toujours la jouissance des droits et n'en confère que l'exercice. Il est intéressant de noter ici que l'initiative que nous souhaitions pour les associations au cas de déchéance est accordée dans une certaine mesure aux sociétés privées poursuivant le dessaisissement, à condition pourtant qu'elles aient obtenues une autorisation *ad hoc* émanant du ministre de l'intérieur. Mais elles peuvent se passer du concours du ministère public et s'adresser directement au tribunal qui leur accordera d'une manière définitive l'exercice des droits qu'elles revendiquent. L'assistance publique ne pourra pas intervenir comme après un jugement de déchéance, pour se refuser à ce que ces droits leur soient con-

férés ; en revanche elle en conservera toujours la jouissance.

La loi de 1889 semble attacher une importance toute spéciale à ces mots d'assistance publique. Il ne s'agit plus seulement, d'après elle, de la réunion d'établissements dont le but est de prodiguer la charité sous toutes ses formes et cela sous la surveillance de l'Etat qui en règle l'organisation et le fonctionnement. Ce n'est même pas une personnalité civile disposant d'un patrimoine propre, possédant des droits propres, à la différence de certains établissements dits d'assistance publique dont la personnalité se confond souvent en quelque sorte avec celle du département ou de la commune qui les ont créés. C'est au fond l'Etat lui-même se substituant aux parents au nom de l'intérêt public et voulant assurer aux enfants une protection à laquelle ils ont droit d'après les lois naturelles et humaines, protection que des parents dénaturés se refusent à leur accorder.

Le danger d'une conception semblable est de mener directement au socialisme d'Etat, en paraissant autoriser la substitution de l'action de l'Etat à celle du père et de la mère, dans des rapports d'un ordre particulièrement intime. A notre humble avis ce serait pourtant une erreur de le croire. Pareil résultat serait assurément désastreux. Nous serions les premiers à condamner une intervention de ce

gène, si elle se produisait à l'égard d'une famille régulièrement organisée et dans laquelle chacun tient à cœur de remplir la tâche lourde parfois mais certainement très noble qui lui est assignée. Mais est-ce bien à des organismes de cette sorte que la loi de 1889 a prétendu porter atteinte? Nullement, son but est, au contraire, de rappeler à leurs traditions et à leurs devoirs les membres de certaines familles trop portés à les oublier. Pourtant, lorsque les manquements sont trop graves, on ne saurait blâmer l'Etat de prendre l'initiative de sauvegarder les intérêts multiples de toute une famille unie et respectable, en supprimant la cause de désordre qui s'y était introduite. Son rôle s'impose plus évidemment encore lorsqu'on pénètre dans certains milieux sociaux où la notion même de la famille a disparu ou se trouve transformée au point de devenir une cause de corruption.

Dans ces conditions, il apparaît comme nécessaire et équitable que l'Etat s'efforce de constituer une famille à ceux qui n'en ont pas, ou de protéger ceux dont les intérêts sont gravement compromis au point de vue moral et même physique par les inclinations mauvaises et la faiblesse des parents. Il doit alors provoquer l'initiative privée, favoriser les patronages, encourager les particuliers qui se consacrent à l'enfance abandonnée. Mais pour empêcher une exploitation malheureusement trop facile,

il est indispensable qu'il se réserve un droit de contrôle sérieux. Or c'est précisément la raison d'être de l'assistance publique telle que nous la présentons plus haut, envisagée uniquement comme l'organe, le représentant de l'Etat garantissant dans la mesure du possible à toute une catégorie d'enfants la protection dont ils sont dépourvus par suite de l'absence de famille ou des vices de leurs auteurs. Pour s'en rendre un compte exact, il faudrait analyser les cas dans lesquels la loi de 1889 admet la possibilité d'un dessaisissement judiciaire et les formalités qu'elle impose : faire ressortir ses effets et montrer comment il prend fin. Mais nous avons déjà indiqué que nous ne voulions pas entrer dans le détail de cette étude qui comporterait des développements trop considérables.

Critique de la loi.

Examinons en terminant les résultats obtenus par la loi, et nous verrons en même temps les lacunes qu'elle contient encore.

Tout d'abord, nous devons approuver pleinement le législateur s'attaquant directement aux parents indignes et les frappant d'une déchéance complète sans se préoccuper, du point de savoir, si leurs enfants sont, eux aussi, pervertis ou non. Cependant, la pratique révèle des situations devant lesquelles les tribunaux doivent fatalement se trouver fort embarrassés. Il s'agit, par exemple, d'un père qui se remarie. Il a de sa première union un enfant qui n'arrive pas à gagner l'affection de sa nouvelle mère. Ses occupations obligent le chef de famille à s'absenter pendant une grande partie de la journée, or, c'est précisément pendant son absence et toujours à son insu, que la marâtre fait subir des mauvais traitements à l'enfant qu'elle n'a jamais aimé. Comment remédier à pareille situation ? Prononcer la déchéance contre la mère seulement, c'est bien là une solution conforme à loi de 1889, mais bien peu satisfaisante en réalité, puisque le domicile de l'enfant restant le même, il demeure fatalement en butte pendant l'absence du père, aux mauvais traitements d'une femme excitée encore par la mesure prise contre elle.

Mais alors, faudra-t-il se résoudre à prononcer également la déchéance contre le père, bien qu'aucun grief ne puisse être relevé à son actif? Le tribunal de Nancy (1) n'a pas reculé devant cette solution dans une espèce de ce genre. Tout en respectant les bonnes intentions qui l'ont amené à rendre un jugement en ce sens, nous avouons qu'il nous est impossible de suivre une jurisprudence semblable. Il nous paraît difficile de déclarer un malheureux ouvrier retenu dans une usine par les nécessités les plus impérieuses de l'existence, ne songeant qu'à subvenir aux besoins de sa famille, responsable des mauvais traitements infligés par sa femme à l'un de ses enfants.

Selon nous, la loi de 1889 a le tort de s'attacher trop exclusivement non pas à l'intérêt de l'enfant, mais à l'indignité du père. Elle place ainsi les tribunaux dans une situation très délicate, où bien condamner un innocent, car il ne faut pas oublier que dans le titre I on se trouve en face d'une loi de répression, ou bien se refuser à imprimer une flétrissure en dehors des hypothèses prévues et pour des faits d'une gravité exceptionnelle. La seule chose qui leur soit possible en présence de parents indigents ne pouvant surveiller par eux-mêmes leurs enfants, serait d'insister auprès d'eux pour les amener à con-

1. Trib. de Nancy, 30 mai 1896, affaire Lambert.

sentir volontairement le dessaisissement de leurs droits de puissance paternelle. Mais il faut reconnaître que pour un homme honnête, laborieux, c'est là une détermination pénible à laquelle il ne pourra se résoudre qu'à la dernière extrémité. De plus, les magistrats, il faut l'avouer, n'y pensent guère, absorbés qu'ils sont par l'idée que leur rôle consiste à apprécier si les circonstances donnent lieu ou non à l'application de la déchéance.

Si maintenant nous envisageons la loi comme une mesure de préservation pour les enfants, nous constatons qu'elle laisse de côté des malheureux, très nombreux du reste, et qui plus que tous autres auraient besoin d'être protégés. Nous voulons parler des enfants naturels non reconnus, de ceux qui se trouvent sans famille et sans ressources, partant plus exposés à tomber dans le vice et dans le crime. L'aveu de cet oubli en est fait par un des auteurs de la loi dans des termes qui portent certainement à l'indulgence. « Si l'on nous demandait, dit-il, pourquoi ayant eu tant d'occasions de proposer, et sans doute d'obtenir l'insertion dans la loi de 1889, d'une pareille disposition, nous avons attendu ce moment pour la mettre au jour, nous répondrions dans la simplicité de notre âme, que, comme le grand Arnauld de Port-Royal, nous ne trouvons parfois nos arguments que sur l'escalier, que ces idées ne nous sont venues qu'après le travail de la Com-

mission de la Chancellerie et qu'alors il était trop tard » (1). Qu'il nous soit permis de souhaiter une intervention législative sur ce point, intervention rendue d'autant plus nécessaire que les enfants qu'il s'agit de protéger sont très nombreux. C'est ainsi que d'après la statistique de 1891 ils atteignent le chiffre effrayant de 13920. Ce serait peut-être aussi l'occasion de réclamer la suppression d'une disposition de nos lois civiles qui, en somme, favorise les unions irrégulières et oublie de protéger les malheureux enfants qui naissent de pareilles liaisons. C'est à la prohibition de la recherche de la paternité que nous faisons allusion. Le besoin de protection serait moins impérieux si l'on supprimait la cause qui donne le jour à tant d'êtres abandonnés aux hasards de l'existence.

Enfin, comme loi d'assistance, on peut reprocher à celle de 1889 d'avoir placé trop exclusivement les déshérités de la famille sous la direction de l'assistance publique à Paris, et sous celle des préfets dans les départements. Il faut avouer cependant que la tâche ici est tout particulièrement délicate, car si la société peut créer les moyens de répondre à leurs besoins physiques et intellectuels, il en existe d'autres que seule la famille arrive à satisfaire. On peut bien obtenir des membres d'une administration

1. Brueyre : Rapport au comité de défense des enfants traduits en justice.

une abnégation et un dévouement de tous les jours. L'expérience est d'ailleurs très consolante à cet égard, mais c'est à des rapports plus intimes que sont dus l'affection et en général tous les sentiments répondant aux besoins du cœur. C'est en partant de cette idée que nous constatons avec regret le peu d'initiative accordée par la loi aux associations laïques et religieuses et surtout aux particuliers. C'est dans ce même esprit que nous demandions la consécration législative du rapport remarquable présenté à la société générale des prisons par M. Nourisson :

Il eût été désirable enfin, de voir consacrer en faveur des tribunaux, au moins dans une certaine mesure, le droit de contrôle qu'ils s'étaient arrogé antérieurement à la loi de 1889. On pouvait leur permettre de limiter leurs décisions à la privation d'une partie des droits des parents et à l'égard de certains enfants spécialement désignés. Ils auraient alors, suivant les circonstances, rendu une décision plus conforme aux intérêts qu'il s'agit de protéger et se pliant mieux aux exigences de la pratique.

Quoi qu'il en soit des critiques que nous soulevons il ne faudrait pas en conclure au défaut d'efficacité d'une loi qui réalise un progrès très notable dans notre législation. Assurément, il ne faut pas se donner l'illusion de croire que cette nouvelle disposition garantira une protection à tous les malheureux

déshérités de la famille. Tous les efforts doivent tendre vers ce but, mais il nous semble difficile d'imputer aux magistrats ou aux membres du Parquet le résultat insuffisant auquel on aboutit. On reproche à ceux-ci de ne pas se mettre suffisamment en contact avec l'assistance publique ou avec les sociétés d'initiative privée. C'est une chose désirable, mais de ce qu'ils ne le font pas il ne faudrait point conclure, comme on est trop porté à le faire de nos jours, au mauvais vouloir ou même à l'inintelligence de ceux qui sont chargés d'interpréter et d'appliquer la loi. Nous comprenons admirablement les motifs qui font agir M. Brueyre et nous sommes pleins d'admiration en présence d'une abnégation et d'un esprit de charité comme celui qu'il témoigne. Mais il nous est impossible de le suivre lorsqu'il escompte l'enseignement professionnel des facultés pour faire donner à la loi tout ce qu'on attend d'elle. A notre humble avis, ce n'est pas l'inintelligence des textes ou la difficulté que présente leur interprétation qui arrêtent des magistrats comme ceux qui composent le tribunal de la Seine. Si la loi avait été rédigée d'une façon plus claire, plus précise et surtout d'une manière plus homogène, les résultats obtenus seraient plus sérieux.

Bien entendu, en se plaçant au point de vue des associations charitables, si l'on considère uniquement la loi comme une arme remise entre les mains des

sociétés qui se préoccupent plus de l'esprit de la loi que de son texte, on peut déclarer avec M. Berthélemy que cette dernière est presque parfaite. Mais l'honorable professeur a soin d'ajouter qu'elle est l'œuvre d'administrateurs plus que de magistrats et de jurisconsultes. Dès lors, rien de surprenant à ce que les tribunaux réduits à un rôle plus limité, dont l'action est paralysée par des principes et par une procédure qui leur est imposée, se trouvent dans l'obligation pénible de rendre un jugement parfois contraire aux sentiments de charité qui les anime eux aussi.

Ce n'est pas à dire que pour la confection d'une loi, il faille repousser le concours d'hommes éminents appartenant à des administrations distinctes, alors surtout qu'ils sont tous poussés par un même sentiment d'humanité des plus respectables. Nous souhaiterions seulement que lorsque tous ils sont arrivés à traduire leur pensée dans un texte unique, le Parlement l'examine avec l'intention de la mettre en parfaite harmonie, avec les principes juridiques et qu'il la renferme ensuite dans une formule suffisamment claire. Les tribunaux pourront alors se tracer promptement une ligne de conduite en conformité à la fois avec l'esprit de la loi et l'intérêt des personnes qu'il s'agit de protéger. Ainsi disparaîtront rapidement les tâtonnements fâcheux comme ceux dont nous constatons encore l'existence à l'occasion de la loi de 1889.

CONCLUSION

Nous avons passé en revue rapidement l'ensemble des mesures législatives ayant pour but la protection de l'enfance malheureuse, et nous nous sommes arrêtés un certain temps à l'étude d'une partie de la loi de 1889. Elle constitue un monument assez considérable dans la législation pour justifier dans une certaine mesure le titre qui lui a été conféré de Code de la puissance paternelle. Nous devons cependant constater à regret qu'elle n'a pas rempli complètement tous les *desiderata*. Les modifications profondes que subissent nos sociétés par suite du développement de l'industrie du commerce et des tendances vers les agglomérations urbaines sont de nature à accroître les difficultés en sapant à la base le principe fondamental sur lequel reposent encore toutes nos sociétés modernes, la famille. En arrachant l'individu à cette dernière, et cela dès son jeune âge, on supprime en lui les souvenirs d'un passé qu'il n'a pas le temps de connaître, et les espérances de l'avenir dans les enfants qu'il n'aura pas le loisir de s'attacher en les dirigeant. Les exigences de la vie à l'atelier ou à l'usine ne lui laissent plus

le temps de songer aux devoirs que la paternité leur impose. L'alcoolisme aidant, il aura bien vite perdu les énergies généreuses qui le poussaient à assurer par son travail le bonheur de sa femme et de ses enfants.

Abandonnés à eux-mêmes, que deviennent ces derniers. L'évolution funeste qui les entraîne ressort d'une manière frappante, dans l'interrogatoire de Barré un jeune assassin. « C'est vrai, dit-il, j'ai été entraîné progressivement. X. (son complice) ne respectait rien, il se moquait de mes scrupules ; j'en avais alors. Le bien comme le mal lui étaient indifférents ; il maudissait sa famille : il parlait de sa mère dans les termes les plus injurieux ; il ne croyait ni à Dieu, ni à rien. Lorsqu'un prêtre passait, il avait envie de l'insulter. Il avait dit bien avant le crime qu'il allait fonder un journal pour crosser la religion ; ses principes politiques me répugnaient : le pillage, le massacre, les idées de la commune, voilà ce qu'il approuvait. »

Pour atténuer ces responsabilités personnelles et domestiques, la société fait-elle réellement ce qu'elle doit ? Il semble qu'on soit fondé à craindre que non. La négation de l'idée religieuse enlève au peuple la première des forces, celle qui lui permet de lutter contre les formes multiples de la séduction. Il en arrive à considérer l'exploitation de l'enfant comme naturelle et ne se révolte plus à l'idée de voir une

jeune fille exercer un métier infâme au sein même de sa famille et sous les yeux de ses frères et sœurs.

Réorganisons donc la famille sur des bases nouvelles s'il le faut, mais sérieuse. Essayons de faire comprendre aux parents que l'enfant est un bienfait et non une charge. Si nous parvenons à leur arracher du cœur ce cri du poète :

« l'enfant que j'avais tout à l'heure

« Quoi donc, je ne l'ai plus »,

nous aurons fait œuvre utile pour la société et pour l'enfance abandonnée.

Vu par le président,
LE POITTEVIN

Vu par le doyen,
E. GARSONNET

VU ET PERMIS D'IMPRIMER :
Le vice-recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD



TABLE DES MATIÈRES

PREMIÈRE PARTIE

	Pages
Introduction	1
CHAPITRE PREMIER. — Fondement philosophique du droit de puissance paternelle. — Divers éléments qu'il comporte	5
CHAPITRE II. — Evolution historique de la puissance paternelle jusqu'au Code civ. inclusivement .	14
CHAPITRE III. — Prescriptions apportées à l'exercice du droit de puissance paternelle par le Code civ. et le Code pén. — Insuffisance de leurs dispositions. — Réformes tentées jusqu'en 1889 par la législation, la doctrine et la jurisprudence	29
CHAPITRE IV. — Intervention de l'Etat dans la question de l'enfance. — Rôle de l'initiative privée.	56

DEUXIÈME PARTIE

<i>Genèse et texte de la loi du 24 juillet 1889. — Caractères généraux</i>	63
CHAPITRE PREMIER. — Caractère pénal de la loi. — Indivisibilité de la puissance paternelle, quant aux droits et quant aux personnes. — Contrôle de la jurisprudence. — Examen des cas de déchéance. — Effets de la déchéance . .	81
CHAPITRE II. — Caractère civil.	
Parallèle entre la procédure de la déchéance et celle de l'interdiction.	138
Qui peut provoquer la déchéance.	144

Personnes susceptibles de l'encourir	150
Devant quels tribunaux peut-on la poursuivre .	159
Procédure à suivre	163
Organisation de la tutelle	170
Restitution de la puissance paternelle	176
CHAPITRE III. — Caractère administratif	180
Tutelle administrative	180
Critique de la loi	188
Conclusion	196

